LE

QUESTIONNAIRE ANNOTÉ

DU

CODE CIVIL

DU BAS-CANADA

PAR

EDOUARD-A. BEAUDRY

[illegible]

TOME PREMIER

[illegible] [illegible]

MONTREAL

[illegible] & Valois, Libraires-Imprimeurs

237 et 239, Rue St-Paul

LE
QUESTIONNAIRE ANNOTÉ
DU
CODE CIVIL
DU BAS-CANADA

PAR

EDOUARD A. BEAUDRY

NOTAIRE A VARENNES

TOME PREMIER

JUSTITIA ELEVAT GENTES.
(*Prov.* 14, *v.* 34.)

MONTREAL
C. O. BEAUCHEMIN & VALOIS, Libraires-Imprimeurs
237 et 239, Rue St-Paul

1872

PRÉFACE ET EXPLICATIONS.

Après bien des hésitations, je me suis décidé à faire imprimer cet ouvrage dans l'espérance qu'il pourra rendre quelques services aux étudiants à qui il est spécialement destiné. Il me semble qu'un ouvrage où les commençants pourront trouver les explications qui leur sont nécessaires pour une première étude du Code, est indispensable ; et c'est pénétré de cette nécessité que j'ai écrit les cinq volumes dont le premier paraît aujourd'hui. Je ne prétends pas que mon ouvrage va combler la lacune que je signale plus haut, mon ambition ne va pas jusque là ; mon but est d'être utile, et je serai satisfait si ce but peut être atteint.

Cet ouvrage est un catéchisme complet du Code Civil avec des explications et des notes que j'ai multipliées (1) autant qu'il m'a été possible afin d'instruire mieux. J'ai mis tout le Code en questions et réponses. Ces réponses sont généralement la reproduction du texte du Code ; j'ai préféré cette reproduction textuelle afin de ne pas courir le risque de dénaturer le sens de la loi.

Les lettres A. B. C. etc., qui se trouvent dans le texte renvoient à la suite de la réponse pour les

(1) Le premier volume seul contient au delà de trois mille cinq cents notes.

notes, et à chacune de ces lettres indicatives se rattache l'explication de la partie de l'article où elle se trouve. Si une même partie d'article exige plusieurs explications, elles sont divisées dans les divers numéros de la note comme suit : A 1, 2, 3, etc. Cette manière d'annoter une loi n'est pas nouvelle. Elle a été employée par POTHIER dans ses notes sur la *Coutume d'Orléans*, par JOUSSE dans son *Commentaire de l'Ordonnance de* 1667, par PAILLIET dans son *Manuel de Droit Français*, etc. J'ai cru que cette manière convenait parfaitement dans un ouvrage du genre de celui-ci.

Dans mes notes, j'explique chaque article du Code et je donne de plus des explications sur notre ancien droit et sur le CODE NAPOLÉON. Je donne aussi quelques explications sur le droit romain et sur le droit canonique, surtout au titre *Du Mariage*. Dans ce dernier titre, je me suis efforcé d'expliquer la doctrine catholique sur le mariage afin de prémunir les étudiants qui me liront, contre les erreurs concernant le mariage chrétien, erreurs que NOTRE SAINT PÈRE LE PAPE PIE IX a condamnées si énergiquement (1) il y a quelques années.

E. A. BEAUDRY.

Varennes, Nov. 1872.

---

(1) Voyez le *Syllabus* et les lettres apostoliques et allocutions qui y sont citées.

EXPLICATION DES PRINCIPALES ABREVIATIONS.

Art.	Article.
C. Cap. Chap.	Chapitre.
C. C. ou C. C. B. C.	Code Civil du Bas-Canada.
C. N.	Code Napoléon.
C. P. C. ou C. P. C. B. C.	Code de Procédure Civile du Bas-Canada
FF.	Le Digeste ou les Pandectes.
Loc. cit.	Loco citato.
L.	Loi.
No.	Numéro.
S. Sec. Sect.	Section.
S. R. C.	Statuts Refondus du Canada.
S. R. B. C.	Statuts Refondus pour le Bas-Canada.
Tit.	Titre.
T.	Tome.
V. G.	Verbi Gratiâ.
Vis.	Verbis.
Vol.	Volume.
V°.	Verbo.
V.	Verset.
V. ou Vict.	Victoria. Statut passé dans *telle* année du règne de la Reine Victoria.

CORRECTIONS.

Pages	Ligne	au lieu de	Lisez
14	5e ligne	*Colluire*	*Tolluire*
16	1re ligne	*Demolombre*	*Demolombe*
153	avant dernière ligne	*de Actes*	*des Actes*
174	16e ligne	*aucuns effets civils*	aucun effet civil.
237	16e ligne	3 *Valette*	2 Valette
322	28e ligne	*Demoloombe*	*Demolombe*
421	22e ligne	*et sont second mari*	*et son second mari*
450	24e ligne	*Taulier*	*Toullier*
450	28e ligne	*Toullier*	*Taulier*
476	Note 1 au bas de la page	*touours*	*toujours*
518	dans le titre	*Intereiction*	*interdiction*

LISTE DES AUTEURS, DES OUVRAGES ET DES LOIS, ETC., CITÉS DANS CE VOLUME.

A

Acte concernant le Faux. Statut Fédéral 32 et 33 Vict. Chap. 19.
Acte concernant les Sociétés de Construction. S. R. B. C. Chap. 69.
Acte concernant le Système Monétaire. Statut Fédéral 31 Vict. Cap. 45.
Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867. Statut Impérial 30 et 31 Vict. Cap. 3.
Acte des Ecoles d'Industrie. Statut de Québec 32 Vict. Cap. 17.
Acte pour pourvoir à la Formation de Compagnies pour l'empierrement des chemins. Statut de Québec 33 Vict. Cap. 32.
Actes et Ordonnances revisés du Bas-Canada.
Allain.—Manuel Encyclopédique, Théorique et Pratique des Juges de Paix.
Allemand.—Traité du Mariage et de ses effets.
Ancien Denisart.
Arrêt de Réglement du Parlement de Paris du 18 février 1677.
Aubry et Rau.—Traduction de Zachariæ. Voir ce nom.
Aubry et Rau.—Cours de droit français d'après l'ouvrage allemand de K. S. Zachariæ.
Audiffret.—Article dans l'Encyclopédie des Juges de Paix.
Augier.—Encyclopédie des Juges de Paix.

B

Bacquet.—Traité des droits de justice.
Barrot (Odilon).—Article dans l'Encyclopédie du Droit.
Baudry (le juge J. U).—Code des curés, marguilliers et paroissiens
Bédarride.—Des Faillites et Banqueroutes.
Bedel.—Traité de l'Adultère.
Bellefeuille (De).—Article dans la Revue Canadienne.
Bellot des Minières.—Du Contrat de Mariage.
Belouino.—La Femme.
Berriat St-Prix, (J.).—Cours de Procédure Civile.
Berriat St-Prix (Félix).—Notes Elémentaires sur le Code Civil.
Berthelot.—Traduction des Eléments du Droit Civil Romain, par Heinneccius.
Bioche.—Dictionnaire de Procédure.
Biret.—Traité de l'Absence.
Biret.—Traité des Nullités de tous genres de droit et de forme admises en matière civile, etc.
Blackstone.—Commentaires sur les Lois Anglaises.

Blœchel.—Analyse des principales questions qui peuvent s'élever sur le titre du Code Napoléon, de la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation comparées au droit romain.
Boileux.—Commentaire sur le Code Napoléon.
Boncenne.—Théorie de la Procédure Civile.
Bonnier.—Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel.
Boucheul.—Coutumier général ou corps et compilation de tous les commentateurs sur la coutume du comté et pays de Poitou.
Boullen[illegible]—Traité de la Personnalité et de la réalité des lois, Coutumes ou Statuts.
Bourjon.—Le droit commun de la France.
Brodeau.—Sur la Coutume de Paris.
Bugnet.—Sur Pothier, Introduction aux Coutumes.
Bugnyon.—De Legibus abrogatis et inusitatis in regno Franciæ.

C

Cadrès.—Le Code Civil mis en harmonie avec le droit commercial.
Cadrès.—Traité des Enfants Naturels.
Canons du Concile de Trente.
Carré.—Les Lois de la Procédure Civile.
Carrière.—De Matrimonio.
Cauvet.—Observations sur le Réglement des Tutelles du Parlement de Rouen.
Championnière et Rigaud.—Traité des droits d'enregistrement.
Chardon.—Traité du Dol et de la Fraude.
Chardon.—Traité des Trois Puissances : paternelle, maritale et tutélaire.
Chauveau.—Sur Carré. Voir ce nom.
Chompré.—Traduction de Blackstone. Voir ce nom.
Christian.—Sur Blackstone. Voir ce nom.
Code de commerce français.
Code Municipal.—Statut de Québec, 34 Vict. Cap. 68.
Code Napoléon.
Code pénal français.
Code de Procédure civile du Bas-Canada.
Coffinières.—Article dans l'Encyclopédie du Droit.
Coin-Delisle.—Commentaire analytique du titre des Actes de l'Etat Civil.
Commaille.—Nouveau traité de la Procédure.
Commandements de Dieu.
Conférences ecclésiastiques de Paris sur le Mariage.
Constant.—Sur la Coutume de Poitou.
Coulon.—Dialogues ou Questions de Droit.
Coutume de Paris.
Cubain.—Traité des droits des femmes en matière civile et commerciale.
Curasson.—Compétence des Juges de Paix.

D

D'Argentré.—Sur la Coutume de Bretagne.
Dard.—Code Civil avec des notes indicatives des lois romaines etc. ou Conférences du Code Civil avec les lois anciennes.
Dalloz (Armand).—Dictionnaire général et raisonné de législation, de doctrine et de jurisprudence, etc.
Dalloz (D).—Jurisprudence générale du Royaume, ou Répertoire méthodique de la législation et de la jurisprudence modernes, etc.
Déclaration du 9 avril 1736.
Décrétale du Pape Alexandre III.
Delalleau.—Dissertation dans le Recueil de Sirey.
Delangle.—Des Sociétés Commerciales.
Délisle (Georges).—Traité de l'Interprétation juridique.
Delsol.—Le Code Napoléon expliqué.
Delvincourt.—Cours de Code Civil.
Delvincourt.—Institutes de Droit Commercial.
Demante.—Article dans l'Encyclopédie du Droit.
Demante.—Cours analytique de Code Civil.
Demante.—Programme du Cours du Droit Civil Français fait à la fa culté de Paris.
Demolombe.—Cours de Code Civil.
Denisart.
Desclozeaux.—Article dans l'Encyclopédie du Droit.
Devilleneuve et *Massé.*—Dictionnaire du contentieux commercial, ou Résumé de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de commerce.
Dictionnaire du Notariat.
Digeste (Le).
Domat.—Les lois civiles dans leur ordre naturel.
Doutre.—Les lois de la Procédure civile dans la Province de Québec.
Ducaurroy, Bonnier et *Roustaing.*—Commentaire théorique et pratique du Code civil.
Ducrocq.—Cours de droit administratif.
Dumoulin.—De divid et individ.
Dumoulin.—Sur la Coutume de Paris.
Dupin (Philippe).—Article dans l'Encyclopédie des Juges de Paix.
Duranton.—Cours de droit français.
Duroi.—Dissertation " de la filiation des enfants légitimes et des preuves de la filiation des enfants légitimes.
Duvergier.—Sur Toullier. Voici ce nom.

E

Editeur Belge (L') de Gousset. Voir ce nom.
Edit des secondes Noces.

Encyclique de Notre Saint Père le Pape Pie IX, Quanta cura.
Encyclopédie du Droit.
Encyclopédie des Juges de Paix.

F

Favard de Langlade.—Répertoire de la Législation du Notariat.
Favard de Langlade.—Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative.
Ferrière.—Corps et compilation de tous les commentateurs sur la Coutume de Paris.
Ferrière.—Dictionnaire de Droit et de pratique.
Ferrière Moderne.
Ferrière,—Sur les Institutes de Justinien. Traduction et commentaires.
Ferrière (J. A.)—Des Tutelles.
Fœlix.—Traité du Droit international privé, ou du conflit des lois de différentes nations en matière de droit privé.
Formulaire des actes des notaires.
Fouquet.—Article dans l'Encyclopédie du Droit.
Fréminville.—Traité de la Minorité et de la Tutelle.

G

Genèse.—Cap. 2.
Gohard.—Traité des Bénéfices.
Gousset.—Le Code Civil commenté.
Gousset.—Théologie morale.
Grenier.—Traité des Hypothèques.
Guillois.—Explication historique, dogmatique, morale, lithurgique et canonique du catechisme.
Guyot.—Répertoire de Jurisprudence.

H

Heinneccius.—Eléments du Droit Civil Romain.
Héricourt (D').—Les Lois ecclésiastiques de France dans leur ordre naturel.

I

Institutes de Justinien.

J

Jay (*J.L.*)—Traité des Conseils de Famille, des tuteurs, subrogés-tuteurs et curateurs et des conseils judiciaires.
Jousse.—Idée de la justice civile.
Juriste (Le.)

L

Lacombe.—Recueil de Jurisprudence civile.
Lagrange.—Manuel de Droit Romain.
Lahaie.—Le Code Civil annoté.
Lainné.—Commentaire de la loi de 1838 sur les faillites et banqueroutes.
Lamoignon.—Arrêtés.
Lassaulx.—Introduction à l'étude du Code Napoléon.
Lebrun.—Traité des successions.
Lévitique (Le).—Cap. 20.
Locré.—Esprit du Code Napoléon.
Loiseau.—Traité des Enfants Naturels.
Loi du 20 Septembre 1792. (Loi française.)
Loi du 16 avril 1832. (Loi française.)
Lois 16, 17, 20, 29, 30 ff. de re-jud.
Lois 8, 30, 173 ff. de reg-jur.
Loi Sancimus, Cod. de nuptiis.
Loi Papia Poppaea.
Loi 2 ff. de probationibus.
Loi 23 de probationibus.
Loi 63 Cod. ff. pro socio.
Lois 21, 22, ff. de jur. dot.
Loi 1 ff. de except.
Loi 9 Cod. de Nuptiis.
Lois 5, 10, 11 ff. de naturalibus liberis.
Lois 3, 6, 31 ff. de excusat.
Loranger.—Le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code. Dans la Revue Légale de Sorel.

M

Magnin.—Traité des Minorités.
Mailher de Chassat.—Article dans le Répertoire du Notariat.
Malepeyre et *Jourdain.*—Traité des Sociétés commerciales.
Maleville.—Analyse de la discusssion du Code Civil au conseil d'état.
Malpel.—Traité élémentaire des successions *ab intestat.*
Marbeau.—Traité des Transactions.
Marcadé.—Explication théorique et pratique du Code Napoléon.
Note.—Les premières éditions de cet ouvrage portent pour titre : "*Eléments du Droit Civil Français ou Explication méthodique et raisonnée du Code Civil.*"
Marchand.—Code de la Minorité et de la Tutelle.
Massé (G).—Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit Civil.
Massé et *Vergé.*—Sur Zachariæ. Voir ce nom.

Massol.—De la séparation de corps.
Mathieu (Saint).—Cap. 19.
Merlin.—Recueil alphabétique de questions de Droit.
" —Répertoire de Jurisprudance.
Merville (De).—Traité des Majorités coutumières et d'ordonnances.
Meslé.—Traité des Minorités, Tutelles et curatelles.
Moly (De).—Traité des absents, etc.
Montigny (De).—Histoire du Droit canadien.
Mourlon. —Répétitions écrites sur les trois examens du Code Napoléon
Mourre.—Œuvres judiciaires.

N

Nougarède.—Lois des familles ou essai sur l'histoire de la puissance paternelle et sur le divorce.
Nouguier.—Des tribunaux de commerce, des commerçants et des actes de commerce.
Nouveau Denisart (Le).
Nouveau Monde (Le).
Novelle 72.

O

Ordonnance de Blois.
Ordonnance du Conseil Spécial, 4 Vict. Cap. 30.
Ordonnance de 1560.
Ordonnance de 1667.
Orillard.—De la compétence et de la procédure des tribunaux de commerce, Traité de la juridiction commerciale.

P

Pailliet.—Manuel de Droit Français.
Pandecles (Les) ou le Digeste.
Pandectes françaises.
Pardessus.—Cours de Droit Commercial.
Pezzani.—Traité des Empêchements du Mariage.
Pie IX.—(N. S. P. le Pape). Lettre au roi de Sardaigne.
Pigeau.—Commentaire sur le Code de Procédure Civile.
" —La Procédure Civile des Tribunaux de France.
Plasman.—Code des Absents.
Pont.—Article dans la Revue de Législation et de Jurisprudence de Wolowski.
Pothier.—Introduction aux Coutumes.
" —Traité de la Communauté.
" —Traité du Contrat de Mariage.
" —Traité des Donations Testamentaires.
" —Traité des Obligations.

R

S

" " chap. 45.
" " chap. 66.
32 et 33 Vict. chap. 16.
" " chap. 19.
" " chap. 20.
Statut Impérial 30 et 31 Vict. chap. 3.
Statuts passés par la Législature de Québec.
31 Vict. chap. 6
" " chap. 7.
32 " chap. 17.
" " chap. 22.
" " chap. 26,
33 " chap. 19.
" " chap. 23.
" " chap. 26.
" " chap. 28.
" " chap. 32.
34 " chap. 4.
" " chap. 68.
35 " chap. 3.
" " chap. 7.
Statuts Refondus du Canada.
Chap. 5.
" 8.
" 16.
Statuts Refondus pour le Bas-Canada.
Chap. 20.
" 21.
" 23.
" 34.
" 38.
" 64.
" 65.
" 69.
" 82.
" 83.
" 86.
Story.
Syllabus (Le)

T

Talandier.—Nouveau Traité des Absents
Talandier.—Traité de l'Appel en matière civile.
Tarif du 9 Mars 1861.
Tarrible.—Article dans le Répertoire de Jurisprudence.

Taulier.—Théorie Raisonnée du Code Civil.
Théveneau.—Sur la Coutume de Poitou.
Thomines-Desmazures.—Commentaire sur le Code de Procédure Civile.
Tolluire et Boulet.—Dictionnaire des termes de droit et de pratique, ou Ferrière moderne.
Toullier.—Le Droit Civil Français suivant l'ordre du Code.
Troplong.—Du Contrat de Mariage.
" Du Mandat.
" De la Prescription.
" Des Priviléges et Hypothèques.
" De la Vente.

V

Valette.—Explication sommaire du livre premier du Code Napoléon.
" Sur Proudhon. Voir ce nom.
Vatimesnil (De).—Article dans l'Encyclopédie du Droit.
Vazeille.—Résumé et Conférence des Commentaires du Code Civil sur les successions, donations et Testaments.
" Traité du Mariage.
Vincens.—Expositions raisonnée de la législation commerciale et Examen Critique du Code de Commerce.

W

Wharton.

Z

Zachariæ.—Cours de Droit Civil Français.

LE QUESTIONNAIRE ANNOTE

DU CODE CIVIL DU BAS-CANADA.

TITRE PRÉLIMINAIRE.

DE LA PROMULGATION (A), DE LA DISTRIBUTION, DE L'EFFET, DE L'APPLICATION, DE L'INTERPRÉTATION ET DE L'EXÉCUTION DES LOIS (B) EN GÉNÉRAL.

(A) 1. La promulgation est la manière de rendre la loi publique.

2. Nous n'avons pas en Canada de promulgation proprement dite. La promulgation et la sanction sont confondues.

3. Il en était de même autrefois en France. " La sanction et la promulgation étaient confondues dans un seul et même acte, tellement qu'on ne pouvait les séparer l'une de l'autre, comme on peut le voir par la promulgation des anciennes ordonnances (1). C'est du jour de cette promulgation que la loi prenait date ; le mois seul et non le jour du mois, était ordinairement indiqué.

Cette promulgation rendait les lois exécutoires, mais elle ne les rendait pas obligatoires ; elles ne l'étaient que du jour de leur publication et de leur enregistrement dans les cours souveraines." (1 Toullier, *Le droit Civil Français suivant l'ordre du Code*, No 61.)

(B) 1. La *loi*, en général, est une règle de conduite établie par le législateur, et à laquelle on est tenu d'obéir.

2. " Le propre de la loi est de commander, de défendre, de permettre et de punir: *Legis virtus hœc est vetare, imperare, permittere, punire.*" (Rogron, *Le Code Civil expliqué*, introduction.)

---

(1) V. G. celles d'Orléans, de Moulins, de Blois, etc.

3. " La sanction de la loi est la peine ou la récompense le bien ou le mal attaché à l'observation ou à la violation de ses préceptes ou de ses défenses." (Toullier, *Le Droit Civil Français suivant l'ordre du Code*, Tome I, No 86.)

4. " Sous le rapport de leur origine, les lois se divisent en naturelles et en positives." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 1.)

5. " La LOI NATURELLE est la loi éternelle manifestée aux hommes par le créateur. (2 Guillois, *Explication Historique, Dogmatique, Morale, Liturgique et Canonique du Catéchisme*, page 564.)

6. La LOI POSITIVE ou HUMAINE est celle qui émane de l'autorité législative.

7. La loi n'a pas d'effet rétroactif. Ce grand principe est consigné dans le Code Napoléon, article 2. " La loi," dit cet article, " ne dispose que pour l'avenir, elle n'a point d'effet rétroactif."

Ce principe est aussi reconnu et proclamé par notre *Code* dans le cinquième alinéa de l'article 2613. Cet article 2613 a été adopté par la Législature et n'avait pas été soumis par les codificateurs.

Voyez ce que ces derniers disent de la rétroactivité dans le premier volume de leurs rapports, page 144.

8- " La JUSTICE est une vertu morale qui nous donne la volonté ferme et constante de rendre à chacun ce qui lui est dû." (2 Guillois, *Catéchisme*, page 330.)

9. " La JURISPRUDENCE est la science des lois. Le premier pas à faire dans cette science est donc de bien connaître la nature des lois, et de s'en former une idée nette et précise.

On entend par SCIENCE un enchaînement de vérités fondées sur des principes évidents par eux-mêmes ou sur des démonstrations, une collection de vérités d'une même espèce, rangées dans un ordre méthodique.

L'ART est l'habitude d'appliquer les connaissances à la pratique. De là, quelques jurisconsultes ont défini la jurisprudence l'habitude d'interpréter les lois et de les appliquer aux espèces qui se présentent." (1 Toullier, No 1.)

10. " La jurisprudence éclaire l'entendement, et la justice règle la volonté ; elles se donnent un secours mutuel l'une à l'autre, et ne sont jamais parfaites que quand elles sont unies ensemble." (Ferrière (Claude-Joseph de) sur les Institutes de Justinien, livre 1, titre 1, § 1.)

11. " Le DROIT est la science du juste et de l'injuste (*justi atque injusti scientia*), c'est-à-dire l'ensemble des préceptes servant à distinguer en toutes choses, divines et humaines (*divinarum atque humanarum rerum*), ce que chacun a à faire ou ce dont il a à s'abstenir." (Lagrange, *Manuel de droit Romain, ou Explication des Institutes de Justinien*, page 87.)

12. " Les PRÉCEPTES du droit sont : de vivre honnêtement, de ne faire tort à personne, et de rendre à chacun le sien. *Juris præcepta sunt hæc : honeste vivere, alterum non lædere, suum cuique tribuere.*" (Institutes de Justinien, livre 1, titre 1, § 3. Traduction de Ferrière.)

1. *D. Quand les actes du Parlement Impérial* (*A*) *affectant le Canada* (*B*), *y sont-ils censés promulgués et y deviennent-ils exécutoires ?*

R. Ils y sont censés promulgués (*C*) et ils y deviennent exécutoires à compter du jour où ils ont reçu la sanction royale (*D*), à moins qu'une autre époque n'y soit fixée.

Art. 1.

(A) Le Parlement Impérial, autrement " Le Parlement du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande," (1) se compose de la Reine, de la Chambre des Lords et de la Chambre des Communes.

(B). Le principal acte du Parlement Impérial affectant le Canada, est l'acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, 30 et 31 Victoria, chapitre 3.

(C.) C'est-à-dire qu'ils sont censés être rendus publics et connus par ceux qu'ils concernent.

---

(1) Article 17, No 2 de la cédule.

(D) 1. La sanction Royale est l'approbation donnée à la loi par la Reine.

2. La Reine a le droit de refuser sa sanction aux lois passées par le Parlement.

2. *D. Quand les actes du Parlement Provincial sont-ils réputés promulgués ?*

R. Ils sont réputés promulgués (*A*) :

1o. S'ils sont sanctionnés (*B*) par le gouverneur, à compter de cette sanction (*C*) ;

2o. S'ils sont réservés (*D*), à compter du moment où le Gouverneur fait connaître, soit par proclamation (*E*), soit par discours (*F*) ou message (*G*) adressé aux corps législatifs, qu'ils ont reçu la sanction royale.

Art. 2 (*H*).

(*A*). Et par conséquent, on doit dès lors agir conformément à leurs dispositions.

(*B*). Il ne faut pas confondre cette sanction avec celle dont la définition est donnée plus haut d'après TOULLIER. La sanction dont il est question ici, ainsi qu'au numéro précédent, est l'approbation de la loi.

(*C*). 1. Les inconvénients résultant d'une semblable disposition se sont fait sentir en plusieurs circonstances et ils ne se feront malheureusement sentir que trop souvent dans la suite. Cette disposition peut avoir des résultats fâcheux, et dans bien des cas, causer des torts extrêmement graves.

2. Le Code Napoléon, article premier, a une disposition bien plus judicieuse, car il fixe un délai dans lequel la promulgation de la loi sera réputée connue dans chaque département de la France.

3. Les actes du Parlement Provincial peuvent cependant, comme les actes du Parlement Impérial, fixer une autre époque pour leur mise en vigueur.

4. Voyez le statut du Parlement Fédéral, 31 Victoria, chapitre premier, section 4, et le statut de la Législature de Québec, 31 Vict. cap. 6, sections 2 et 3.

(D). Les actes réservés sont ceux auxquels le Gouverneur ne veut ni refuser, ni accorder la sanction. Dans ce cas, c'est la Reine qui doit accorder ou refuser cette sanction.

2. Si la Reine refuse sa sanction à l'acte réservé, cet acte est considéré comme s'il n'avait jamais été voté par le Parlement. Il est et a toujours été une lettre morte.

(*E*). 1. Voyez l'article 17, numéro 5 de la cédule.

2. Les proclamations faisant connaître que la sanction royale a été donnée à un acte, peuvent être lancées en tout temps, même pendant les sessions. On excepte seulement les dimanches et les fêtes légales.

(*F*). Fait aux membres des deux Chambres, soit à l'ouverture d'une session, soit pendant le cours de sa durée, soit lors de sa clôture.

(*G*). Les messages sont adressés aux Chambres pendant les sessions.

(*H*). Les dispositions de cet article et de l'article premier sont de droit public. Voyez le premier volume des rapports des codificateurs, page 144.

3. *D. Quand les actes provinciaux sanctionnés par le Gouverneur cessent-ils d'avoir force et effet?*

R. Les actes provinciaux peuvent être désavoués par Sa Majesté dans les deux ans qui suivent leur réception par l'un de ses principaux secrétaires d'état. Ils cessent d'avoir FORCE et EFFET (*A*) à compter du moment où ce désaveu (*B*) a été annoncé soit par proclamation, soit par discours ou message adressé aux corps législatifs (*C*).

Art. 3 (*D*).

(*A*). C'est-à-dire qu'ils ne sont pas obligatoires ni exécutoires pour l'avenir ; mais ce qui a été fait avant le désaveu, conformément à leurs dispositions, doit être maintenu, car le désaveu n'a pas d'effet rétroactif.

(*B*). 1. Le désaveu est un acte de Sa Majesté, désapprouvant, au moins implicitement, la sanction donnée à l'acte en son nom, et annulant cet acte pour l'avenir.

2. Le désaveu est un effet de la dépendance coloniale. Par ce moyen radical, la métropole peut entraver à son gré notre législation, mais elle use rarement de son pouvoir.

(*C*). Pendant les sessions, le Gouverneur peut annoncer le désaveu de la Reine de l'une des trois manières indiquées par l'article 3 ; mais en dehors des sessions, il ne peut l'annoncer que par proclamation insérée dans la Gazette Officielle.

(*D*). Notes sur L'ACTE CONSTITUTIONNEL de 1867, en rapport avec les articles 2 et 3 du Code.

1. La constitution de 1840 qui nous régissait lorsque le *Code Civil* a été promulgué a cessé d'exister le 30 Juiu 1867.

Le premier juillet 1867, le nouvel acte constitutionnel, savoir : " L'ACTE DE L'AMÉRIQUE BRITANNIQUE DU NORD, 1867" devenait la loi du pays.

2. Cet acte établit un Parlement Fédéral pour la PUISSANCE DU CANADA, et des Législatures Provinciales pour chacune des Provinces formant partie de la Puissance (1).

3. Le PARLEMENT du CANADA se compose de la REINE, du SÉNAT et de la CHAMBRE des COMMUNES.

4. La LÉGISLATURE PROVINCIALE de QUÉBEC se compose du LIEUTENANT GOUVERNEUR, du CONSEIL LÉGISLATIF et de L'ASSEMBLÉE LÉGISLATIVE.

5. Le Parlement Fédéral et la Législature Provinciale ont chacun le pouvoir de faire des lois dans la mesure des attributions qui lui sont conférées par l'acte constitutionnel.

6. Nos lois STATUTAIRES à venir doivent donc être divisées en trois catégories, savoir :

1o. Les STATUTS IMPÉRIAUX affectant le Canada ;
2o. Les STATUTS du PARLEMENT FÉDÉRAL ou du Canada ;
3o. Les STATUTS de la PROVINCE DE QUÉBEC.

---

(1) Le 1er juillet 1867, la Confédération comptait quatre Provinces : Québec, Ontario, la Nouvelle-Ecosse et le Nouveau-Brunswick.

7. Je dois dire un mot maintenant de la manière de législater soit au Parlement Fédéral, soit dans la Législature Provinciale.

§ 1. Lois fédérales ou du parlement du Canada.

8. Pour avoir force de loi, tout projet de loi ou BILL FÉDÉRAL devra avoir été voté par les deux chambres du Parlement, et sanctionné par le Gouverneur Général au nom de la Reine. (Section 55 de l'acte constitutionnel de 1867, 30 et 31 Victoria, chapitre trois.)

9. Les bills peuvent originer dans l'une ou l'autre Chambre.

10. Néanmoins tout bill ayant pour but l'appropriation d'une portion quelconque du revenu public, ou la création de taxes ou d'impôts, devra originer dans la Chambre des Communes. (*Section* 53).

11. Un bill avant de pouvoir être voté définitivement doit être lu trois fois dans chacune des chambres; en général les trois lectures ont lieu dans trois séances différentes; elles peuvent néanmoins se faire dans une seule séance.

12. Lorsqu'un bill a été voté dans la Chambre où il a originé, il est transmis à l'autre Chambre qui peut y faire des changements. Ces changements ne peuvent devenir loi que s'ils sont adoptés par la Chambre où le bill a originé.

Néanmoins le Sénat ne peut faire aucun changement aux bills de subsides. Il doit les adopter tels qu'ils lui sont transmis par la Chambre des Communes, ou les rejeter en entier.

13. Lorsque le Gouverneur-Général a sanctionné un bill au nom de la Reine, il doit en transmettre une copie authentique à l'un des principaux secrétaires d'état de sa Majesté. (*Section* 56).

14. La Reine en conseil peut, dans les deux ans qui suivent sa réception, désavouer tout bill qui a été transmis à son secrétaire d'état par le Gouverneur-Général. (*Section* 56.)

15. Le désaveu de SA MAJESTÉ annule le bill à compter du jour de la signification qui en est faite par le Gouverneur-Général, par DISCOURS ou MESSAGE à chacune des Chambres du Parlement, ou par PROCLAMATION. (*Section* 56.)

16. " Un bill réservé à la signification du bon plaisir de " la Reine n'aura ni force ni effet avant et à moins que " dans les deux ans à compter du jour où il aura été pré- " senté au Gouverneur-Général pour recevoir la sanction " de la Reine, ce dernier ne signifie, par discours ou mes- " sage à chacune des deux Chambres du Parlement, ou par " proclamation, qu'il a reçu la sanction de la Reine en con- " seil." (*Section* 57.)

§. 2. LOIS PROVINCIALES OU DE LA LÉGISLATURE DE QUÉBEC.

17. Pour avoir force de loi, tout projet de loi ou BILL PROVINCIAL devra avoir été voté par les deux Chambres de la législature et sanctionné par le Lieutenant-Gouverneur au nom de la Reine.

18. Une copie authentique de tout bill sanctionné par le Lieutenant-Gouverneur au nom de la Reine doit être par lui transmise au Gouverneur-Général.

19. Le Gouverneur-Général en conseil peut, dans l'année qui suit sa réception, désavouer tout bill provincial qui lui a été transmis par le Lieutenant-Gouverneur. (*Section* 90).

20. Ce DÉSAVEU annule le bill à compter du jour où il est signifié par le Lieutenant-Gouverneur, par DISCOURS ou MESSAGE aux deux Chambres de la législature, ou par PROCLAMATION. (*Section* 90).

21. Les bills réservés n'auront force et effet qu'à compter du jour où le Lieutenant-Gouverneur signifiera par discours ou message aux deux Chambres de la législature, ou par proclamation, qu'ils ont reçu la sanction du Gouverneur en conseil.

Cette signification devra être faite dans l'année à compter du jour où ces bills auront été présentés au Lieutenant-Gouverneur pour être sanctionnés. (*Section* 90.)

22. Tout ce qui a été dit ci-dessus relativement aux bills d'appropriation et d'impôts, au lieu où les bills doivent originer, aux trois lectures, etc., s'applique aux bills provinciaux comme aux bills fédéraux.

4. Une copie authentique des statuts sanctionnés par le Gouverneur, ou dont la sanction a été publiée

comme dit en l'article 2, est fournie par le Greffier du Conseil Législatif à l'Imprimeur de Sa Majesté, lequel est tenu d'en imprimer et distribuer à ceux y ayant droit, un nombre de copies qui lui est indiqué par l'état que doit lui transmettre, après chaque session, le Secrétaire de la Province (*Texte de l'article* 4. (*A*).

(*A*). Cet article se trouve modifié par l'acte constitutionnel, par le statut du Canada 31 Victoria, chapitre 1, et par le statut de Québec 31 Victoria, chapitre 6.

5. Ont droit à cette distribution (*A*) les membres des deux Chambres de la Législature, les départements publics, corps administratifs et officiers publics spécifiés dans le dit état. (*Texte de l'article* 5.) (*B*).

(*A*). Le but de cette distribution est de donner le plus de publicité possible à la loi.

(*B*). Voyez le statut du Canada 31 Vict. chap. 1, Sections 10 et 11, et le statut de Québec 31 Vict. chap. 6, Sections 7 et suivantes.

6. *D. Les immeubles peuvent-ils être régis par une loi étrangère* (*A*) *?*

R. Non (*B*). Les lois du BAS-CANADA régissent tous les biens immeubles (*C*) qui y sont situés. (*D*). Art. 6, 1er alinéa (1).

---

(1) Citations des codificateurs sous le premier alinéa de l'article 6.

1 Fœlix, *Traité du Droit International Privé ou du Conflit des Lois de différentes nations en matière de droit privé*, revu et augmenté par Demangeat, Nos 60, 61 et suivants; 1 Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, No 75; 1 Boullenois, *Traité de la Personnalité et de la Réalité des Lois, Coutumes ou Statuts, par forme d'observations*, pages 7, 26, 27, 28 et suivantes; Pothier, *Introduction aux*

(*A*). C'est-à-dire par la loi du pays qu'habite le propriétaire.

(*B*). La disposition du premier alinéa de l'article 6 est fondée en raison, car toutes les parties d'un même territoire doivent être régies par les mêmes lois.

(*C*). Cet article concerne les immeubles réels, ceux qui ont une situation véritable, tels qu'un champ, une maison, une terre. Il s'applique aussi aux droits réels que nous avons dans un héritage, tel qu'un droit de rente foncière, etc., car ces droits sont censés avoir la même situation que cet héritage. (*Sic* Pothier, *Introduction générale aux Coutumes*, No 23).

(*D*). 1. Voyez les articles qui défendent à certaines personnes d'acquérir certains immeubles, ceux qui regardent les hypothèques et priviléges, les prescriptions acquisitives d'immeubles, les prescriptions libératoires d'actions immobilières, etc.

2. " Les lois qui régissent les immeubles, abstraction faite des personnes qui les possèdent, s'appellent *réelles:* telles sont les lois sur la distinction des biens et la propriété, les lois concernant les servitudes, les hypothèques, etc." (Rogron, *Le Code Civil expliqué*, Art. 3).

3. Les lois réelles sont applicables aux étrangers comme aux habitants du pays. En conséquence ces lois régissent les immeubles qu'ils possèdent dans le Bas-Canada.

4. Les étrangers ne peuvent disposer de leurs immeubles que par les mêmes actes par lesquels ils en pourraient disposer s'ils habitaient le Bas-Canada. Quant à la forme de ces actes, ils sont assujettis à la loi du pays où ils sont faits. (Art. 7).

5. Du principe que la loi du Bas-Canada régit les immeubles qui y sont situés, il suit que les étrangers n'en peuvent pas disposer en faveur des personnes que la loi déclare incapables de recevoir, etc. ; que les actes translatifs de ces immeubles doivent être enregistrés au bureau d'enregistrement de leur situation, etc. (Sic 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 18).

Coutumes, Nos 22, 23 et suivants; 1 Toullier, *le Droit Civil Français suivant l'ordre du Code*, No 119; C. N. 3.

7. *D. Par quelles lois les biens meubles* (*A*) *sont-ils régis?*

R. Ils sont régis par la loi du domicile du propriétaire (*B*).

Art. 6, 2e alinéa (1).

(*A*). Quels qu'ils soient, corporels et incorporels.

(*B*). 1. Ainsi un étranger qui possède des meubles dans le Bas-Canada peut en disposer conformément aux lois de son pays.

2. Si la loi du domicile du propriétaire lui permet de tester de ses meubles à 18 ans, le testament par lequel il les lèguera sera valable et devra avoir son effet dans le Bas-Canada, quoique notre Code (2) ne permette pas de tester avant l'âge de 21 ans.

3. La disposition de ce numéro est fondée sur le principe général que les propriétés mobilières suivent la personne et sont censées n'avoir pas d'autre situation que celle de son domicile. (Sic Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, Vo Loi, § 6, No 3).

8. *D. Y a-t-il des cas où les biens meubles* (*A*) *sont spécialement régis par la loi du Bas-Canada?*

---

(1) Citations des codificateurs sous le 2e alinéa de l'art. 6. 1 Fœlix, *Traité du Droit International Privé*, No 61; 1 Boullenois, *Traité de la Personnalité et de la Réalité des lois*, pages 8, 338 et 339; Pothier, *Introduction générale aux Coutumes*, No 24; 1 Toullier, *le Droit Civil Français*, No 117; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, page 56; 5 Pandectes Françaises, pages 35 et 36; 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 99; 18 Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, page 432; 1 Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, page 7; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 38; 1 Delsol, *Le Code Napoléon expliqué*, page 24; 1 Proudhon-Valette, *Traité sur l'état des personnes*, page 98; Lahaie, Waldeck-Rousseau et autres, *le Code Civil annoté*, page 2, sur l'art. 3; Rivière, page 25; 1 Prevost de la Jannès, *les Principes de la Jurisprudence Française*, page LXXXIII; Demante, page 8; 1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 94; Cubain, *Traité des Droits des Femmes en matière Civile et Commerciale*, pages 412 et 413; 8 Savigny, pages 169, 173.

(2) Articles 831 et 833.

R. Oui, (*B*) c'est cette loi qu'on leur applique dans les cas où il s'agit :

1o De la distinction et de la nature des biens (*C*) ;

2o Des priviléges (*D*) et des droits de gage (*E*) ;

3o Des contestations sur la possession ;

4o De la juridiction des tribunaux, de la procédure et des voies d'exécution (*F*) et de saisie (*G*) ;

5o De ce qui intéresse l'ordre public (*H*) et les droits du souverain (*I*) ;

6o De toutes les autres matières spécialement prévues par le Code (*J*).

Art. 6, 2e alinéa.

(*A*). Qui se trouvent dans le Bas-Canada.

(*B*). Car la fiction par laquelle les meubles sont censés exister au lieu du domicile du propriétaire, cesse forcément et fait place à la réalité dans les circonstances mentionnées au présent numéro. (Sic 1 Fœlix, *Traité du Droit International privé*, No 62.)

(*C*). 1. Ainsi sont meubles toutes les choses, même celles qui sont possédées par des étrangers, que le Code déclare meubles, quoique la loi du pays du propriétaire les déclare immeubles.

2. Voyez le titre de la distinction des biens et surtout les articles 379, 380, 382 et 388.

(*D*). Articles 1993 et suivants.

(*E*). Voyez les articles 1968 et suivants.

(*F*). Les jugements des tribunaux étrangers ne peuvent pas être exécutés ici.

(*G*). Pour lesquelles il faut observer les formalités établies par le Code de Procédure Civile du Bas-Canada.

(*H*). Ce qui intéresse L'ORDRE PUBLIC est essentiellement soumis à la loi du pays, car le maintien de l'ordre est l'une des principales attributions du pouvoir.

(*I*). Si le souverain prohibe l'exportation de certaines choses, cette prohibition atteint les choses de même nature possédées par les étrangers.

(*J*). Notamment de la prescription acquisitive des meubles corporels, et de la prescription libératoire des créances.

9. *D. A qui les lois du Bas-Canada relatives aux personnes* (*A*) *sont-elles applicables?*

R. Elles sont applicables à tous ceux (*B*) qui s'y trouvent (*C*), même à ceux qui n'y sont pas domiciliés (*D*), sauf, quant à ces derniers, ce qui regarde leur état et leur capacité.

Art. 6, 3e alinéa (1).

(*A*). Les lois relatives aux personnes sont appelées lois *personnelles*.

(*B*). Sujets britanniques ou étrangers.

(*C*). Quelque court que puisse être leur séjour.

(*D*) "Les lois de l'hospitalité, qui dérivent du droit naturel, exigent que tout étranger respecte les lois du pays où il passe, ou dans lequel il réside, et qu'il s'y soumette; d'autant mieux que, dans le cours de son voyage, et pendant le temps plus ou moins long de sa résidence, il est protégé par ces lois." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 112).

10. *D. Quelle différence y a-t-il entre les domiciliés* (*A*) *et les non-domiciliés relativement à leur état* (*B*) *et à leur capacité* (*C*)*?*

R. Les lois qui règlent ces matières (*D*) régissent l'habitant (*E*) du Bas-Canada tant qu'il y conserve son domicile (*F*), même lorsqu'il en est absent (*G*). Quant aux non-domiciliés, ils restent toujours (*H*) soumis à la loi de leur pays quant à leur état et à leur capacité (*I*).

---

(1) Citations des codificateurs sous le 3e alinéa de l'art. 6, 1 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos 113 et suivants; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, pages 36 et 37; 1 Fœlix, *Traité du Droit International privé*, pages 19, 62.

Art. 6, 4e alinéa (1).

(*A*). Voyez le titre *du Domicile*, art. 79 et suivants.

(*B*). On appelle ainsi la condition d'une personne en tant qu'elle est légitime ou bâtarde mariée ou non mariée, etc. (Sic Colluire et Boulet, *Nouveau Dictionnaire des termes de Droit et de Pratique, ou Ferrière Moderne*, Vo. Etat Civil.

(*C*). C'est-à-dire au pouvoir de contracter, de disposer valablement de ses biens, de recevoir, etc.

(*D*). " Ces lois concernent directement et immédiatement les personnes; si elles exercent quelquefois leur effet sur les biens, ce n'est qu'indirectement et par conséquence." (1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 79.)

(*E*). Voyez l'article 17, No 21 de la Cédule.

(*F*). 1. Ainsi le mineur et l'interdit Bas-Canadiens qui se trouvent à l'étranger sont incapables d'y contracter des engagements valables. Le mineur n'y peut pas tester quand bien même la loi du lieu accorderait aux mineurs parvenus à un certain âge, la faculté de tester.

2. En vertu du même principe, le bâtard né *ex soluto et solutâ* sera légitimé par le mariage subséquent de ses père et mère, (2) quoique ce mariage soit célébré dans un pays (v.g. en Angleterre) où la légitimation par mariage subséquent n'est pas admise.

(*G*). Voyez cependant, quant à la capacité de succéder, l'article 105 au titre *des Absents*.

(*H*). Quoiqu'ils prolongent considérablement leur séjour ici.

(*I*). 1. Car cette loi est inhérente à leur personne et elle la suit partout.

2. Si la loi qui règle la capacité de l'étranger ne lui permet de tester de ses biens qu'à l'âge de 25 ans, et qu'il fasse

---

(1) Citations des codificateurs sous le 4e alinéa de l'art. 6, 1 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos. 114 et 115; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français* page 37; 1 Fœlix, *Traité du Droit International privé*, p. 58. 1 Boullenois, *Traité de la Personnalité et de la Réalité des lois, etc.*, pages 147, 152. 1 Maleville, *Analyse de la Discussion du Code Civil au Conseil d'Etat*, page 10.

(2) Article 237.

un testament dans le Bas-Canada à l'âge de 21 ans accomplis, ce testament sera nul même pour les biens possédés ici par cet étranger, quoique nos lois permettent de tester à 21 ans.

11. *D. Quand les actes faits hors du Bas-Canada sont-ils valables ?*

R. Les actes faits ou passés hors du Bas-Canada (*A*) sont valables (*B*), si on y a suivi les formalités (*C*) requises par les lois du lieu où ils sont faits ou passés (*D*)

Art. 7 (*E*).

(*A*). V.G. En France, aux Etats-Unis, en Angleterre, etc.

(*B*). 1. Et les parties peuvent en exiger l'exécution.

2. Voyez les articles 27 et 28.

(*C*). C'est-à-dire les formes extérieures, ce qui fait qu'un acte est valide, abstraction faite de la capacité ou de l'incapacité des contractants.

Ainsi si les contractants sont majeurs, etc., l'acte qu'ils feront à l'étranger en observant les formalités exigées par la loi du lieu, sera valable et on pourra en exiger l'exécution dans la Province.

(*D*). 1. Ainsi la loi du pays où un acte est passé sert seule de règle pour déterminer si cet acte est ou n'est pas authentique, *locus regit actum.*

2. La règle contenue dans notre article est applicable aux actes sous seing privé comme aux actes authentiques En conséquence si la loi du pays où un acte est passé sous seing privé, permet de le faire ainsi, cet acte sera valable quoique les lois du Bas Canada exigent qu'un tel acte (v. g. un contrat de mariage (1) soit fait dans la forme authentique.

L'article 776 au titre des *donations entrevifs* et *testamentaires*, en a une disposition expresse pour les donations entrevifs. " Sont exemptées de la forme notariée," dit cet article, " les donations validement faites hors du Bas-Canada, etc."

(1) Article 1264.

(Sic : 1 Demolombre, *Cours de Code Civil*, No. 106 ; 1 Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, No 79 ; 1 Boileux, *Commentaires sur le Code Napoléon*, page 22.)

Contra : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 20 et 23 ; 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, page 56).

Si cependant les parties sont allées en pays étranger (v.g. aux Etats-Unis) faire frauduleusement sous seing privé, un acte pour la validité duquel nos lois exigent l'authenticité, cet acte sera nul et les tribunaux devront le considérer comme tel. (Argument de l'art. 135. Sic : 1 Demolombe *loc. cit.*)

(E). Le Code Napoléon n'a pas d'article semblable à notre article 7 ; mais tous les auteurs s'accordent à dire que les actes passés par des français en pays étranger, sont valables en France si les formalités exigées par les lois de ce pays étranger ont été observées.

12. *D. Quelle est la loi qui règle l'interprétation des actes (A) ?*

R. Les actes s'interprètent et s'apprécient suivant la loi du lieu où ils sont passés, (*B*) à moins qu'il n'y ait quelque loi à ce contraire, que les parties ne s'en soient exprimées autrement (*C*), ou que de la nature de l'acte (*D*), ou des autres circonstances (*E*), il n'apparaisse que l'intention a été de s'en rapporter à la loi d'un autre lieu. Dans ces divers cas, il faut donner effet à cette loi ou à cette intention exprimée ou présumée.

Art. 8.

(*A*). Voyez dans les articles 1013 et suivants, au titre des obligations, les règles concernant l'interprétation des contrats.

(*B*). Ainsi si un Bas-Canadien est poursuivi devant nos tribunaux (Art. 28) par un étranger en vertu d'un acte passé en France, cet acte devra être interprété conformé-

ment aux dispositions du Code Napoléon, et non suivant les dispositions de notre Code.

(*C*). Car les conventions librement et validement formées doivent être exécutées de la manière réglée par les contractants.

(*D*). V.G. Si un Bas Canadien et une Bas-Canadienne se sont mariés en France et y ont fait un contrat de mariage, ce contrat, s'ils reviennent résider au pays, devra, dans toutes ses parties, être interprété conformément aux dispositions de notre Code, car cet acte n'est pas, de sa nature, susceptible d'être interprété par une loi étrangère.

(*E*) " Ces circonstances sont si nombreuses et donnent lieu à tant de variétés, qu'il serait impossible de les citer toutes et superflu d'en retracer aucunes.

C'est une matière qui est, à proprement parler, du ressort discrétionnaire du juge, qui à travers le dédale des incidents dont souvent se complique une affaire, et quelquefois entourent d'incertitude le fait le plus simple en apparence, cherche dans l'ensemble des faits l'intention énoncée ou présumée des parties contractantes." (Le juge Loranger, *le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code*, dans la Revue Légale de Sorel, vol. 2, page 7.)

13. *D. Quand les actes du Parlement affectent-ils les droits ou prérogatives de la Couronne?*

R. Ils ne les affectent que lorsqu'ils y sont compris par une disposition expresse (*A*).

Art. 9, 1er alinéa (*B*).

(*A*). 1. Le souverain, en sanctionnant ces actes, n'est pas présumé consentir à abandonner quoique ce soit appartenant à la Couronne.

2. Cette disposition s'applique aux actes publics de la même manière qu'aux actes privés.

(*B*). Le statut de Québec 31 Victoria, chapitre 7, a une disposition semblable, (*section* 5).

14. *D. Lorsque l'acte du Parlement n'est pas un acte public, les droits des tiers sont-ils affectés par cet acte?*

2

R. Ils ne le sont pas (A) à moins qu'ils n'y soient spécialement mentionnés (B).

Art. 9, 2e alinéa.

(A). L'acte législatif privé ne regarde que ceux qu'il concerne directement et spécialement. A l'égard des tiers, il est assimilé aux conventions particulières (Art. 1023) et il est *res inter alios acta*.

On ne peut pas inférer de ses dispositions que les droits des tiers puissent se trouver affectés.

(B). Le statut de Québec, 31 Vict. chap. 7, déclare aussi (*section* 5) " qu'aucun acte n'affecte les droits des tiers qui n'y sont pas spécialement mentionnés, à moins que cet acte ne soit un acte public et général."

15. *D. Qu'est-ce qu'un* ACTE PUBLIC ?

R. Un acte est public soit par sa nature même (A), soit pour avoir été déclaré tel ; tout autre acte est privé.

Art. 10, 1er alinéa (B).

(A). V.G. Les statuts concernant les Municipalités, l'Agriculture etc. Ces statuts sont des actes publics quoiqu'ils ne soient pas expressément déclarés tels.

(B). Le statut de Québec, 31 Victoria, chap. 7, a une disposition diamétralement opposée. Il déclare (*section* 6) que tout acte est public à moins qu'il n'ait été déclaré privé.

Le statut du Parlement Fédéral, 31 Vict. chap. 1, décrète aussi que tout acte devra être réputé acte public à moins qu'il ne soit expressément déclaré acte privé. (*section* 7, No. 38).

16. *D. Quelle différence y a-t-il, sous le rapport judiciaire, entre les actes publics et les actes privés ?*

R. Il y a cette différence-ci : c'est que chacun est tenu de prendre connaissance des actes publics (A),

et que les actes privés, au contraire, doivent être plaidés (*B*).

Art. 10, 2e alinéa, (*C*).

(*A*). 1. Comme du Code lui-même.

2. Les juges sont tenus d'avoir égard aux actes publics sans qu'ils soient particulièrement invoqués par la partie qui soutient une prétention dont ils sont le fondement (Sic : 1 Blackstone, *Commentaires sur les Lois Anglaises*, traduction de Chompré, page 135).

(*B*). C'est-à-dire que les juges n'y doivent avoir égard, quoiqu'ils les connaissent, qu'en autant qu'ils sont spécialement invoqués par l'une des parties, de la même manière que pour les actes émanant d'un simple individu.

(*C*). Le statut de Québec cité aux numéros précédents a une disposition semblable. (*Section* 6).

Le statut du Canada 31 Vict. chap 1, dit aussi qu'il sera judiciairement pris connaissance des actes publics par tous juges de Paix et autres, sans qu'il soit nécessaire de les alléguer spécialement. (*Section* 7, No. 38).

17. *D. Quels sont les devoirs du juge* (*A*) *relativement aux procès qui sont plaidés devant lui ?*

R. Le juge ne peut refuser de juger (*B*) sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi (*C*).

Art. 11 (*D*).

(*A*). Et du tribunal lorsque plusieurs juges siégent ensemble ; V.G., la Cour de RÉVISION où il faut trois juges et la Cour du BANC DE LA REINE, siégeant en APPEL, où il en faut au moins quatre (1.)

(*B*). " Le juge devant lequel un procès est intenté est obligé de le décider, quoique la question de droit soulevée par ce procès n'ait pas été du tout prévue par la loi (*silence*),

(1) Un seul juge siége à la Cour de Circuit, et un seul à la Cour Supérieure.

ne l'a été qu'en partie (*insuffisance*) ou enfin ne l'a été qu'en des termes dont on ne peut déduire une solution positive (*obscurité*." (Berriat St. Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 76).

(*C.*) 1. "Le juge devra donc prononcer toujours, en suppléant à la loi, soit par des inductions tirées de la loi elle-même, soit en recourant à la jurisprudence des Tribunaux, à la doctrine des auteurs, aux décisions des jurisconsultes Romains; soit enfin, en se décidant d'après ses propres lumières et les principes de la raison et de l'équité.

On voit ainsi que, par cet article, (1) tous les principes du droit naturel sont tacitement consacrés, ce qui amène une différence profonde, capitale et d'une portée immense entre la législation Romaine et la nôtre." (1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No. 80.)

Sic: Rogron, *le Code Civil expliqué*, Art. 4; Le Juge Loranger, *le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code*, dans la Revue Légale de Sorel, vol. 2, pages 10 et 11.)

2. Le Code oblige le juge à juger, mais il ne prononce aucune peine contre lui pour les cas où il refuserait de le faire.

3. Le CODE NAPOLÉON, article 4, déclare qu'en ce cas le juge pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice; et le CODE PÉNAL FRANÇAIS statue, (Art. 185) qu'il sera puni d'une amende de deux cents francs au moins, et de cinq cents francs au plus, et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques depuis cinq ans jusqu'à vingt.

4. Notre article applicable aux Cours de CIRCUIT, SUPÉRIEURE, de RÉVISION et d'APPEL, l'est à plus forte raison aux Cours de COMMISSAIRES pour la DÉCISION SOMMAIRE DES PETITES CAUSES, car ces cours doivent décider suivant l'équité, et c'est ce principe que notre article consacre pour les cas qu'il prévoit. Les Commissaires, dit l'article 1183 du Code de Procédure, "doivent décider en bonne conscience, suivant l'équité et au meilleur de leur connaissance et de leur jugement."

---

(1) L'article 4 du Code Napoléon est semblable à notre article 11 pour le fond, quoiqu'il soit différent de rédaction.

5. Nos lois criminelles ne contiennent aucunes dispositions semblables à celle de l'article 11. Si un délit n'est pas prévu par ces lois, l'accusé doit être renvoyé absous.

(*D*). 1 Il y a deux sortes d'interprétations de la loi, l'interprétation doctrinale et l'interprétation par voie d'autorité.

2. " L'interprétation par voie de doctrine consiste à saisir le véritable sens d'une loi dans son application aux cas particuliers ; elle appartient proprement à la logique qui nous apprend à diriger notre esprit dans la recherche de la vérité, et à découvrir, à l'aide des moyens offerts par la raison, le véritable sens des textes obscurs ou ambigus.

L'interprétation doctrinale est nécessaire aux juges, aux arbitres, aux jurisconsultes." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No. 136.)

3. " L'interprétation qui résulte de l'opinion des tribunaux manifestée par leurs jugements, s'appelle *leur jurisprudence.*" (Berriat St. Prix, *loc cit.*, No. 87.)

4. L'interprétation par VOIE D'AUTORITÉ appartient à la législature qui ne peut en user que par la passation de nouvelles lois.

5. Lorsque ces nouvelles lois (*lois interprétatives*) sont passées, elles n'ont aucune influence sur les jugements rendus et les transactions passées pendant que le sens de la loi était obscur et ambigu ; ainsi ces jugements et transactions conservent tous leurs effets. (Sic Rogron, *le Code Civil expliqué*, Art. 2).

18. *D. Comment la loi qui présente du doute ou de l'ambiguité, doit-elle être interprétée ?*

R. Lorsqu'une loi présente du doute ou de l'ambiguité, elle doit-être interprétée de manière à lui faire remplir l'intention du législateur et atteindre l'objet pour lequel elle a été passée. (*A*).

Le préambule, qui fait partie de l'acte, sert à l'expliquer (*B*).

Art. 12 (*C*).

(A). " Toutes les lois s'étendent à tout ce qui est essentiel à leur intention." (Domat, *les Lois Civiles dans leur ordre naturel*, livre Préliminaire, titre 1er, sec. 2, No. 21, page 92 du 1er Volume de l'édition de Remy.)

(*B.*) 1. Voyez le No. 28 de la 6eme section du chapitre 5 des statuts Refondus du Canada.

2. " Pour bien entendre le sens d'une loi, il faut en peser tous les termes et le préambule, lorsqu'il y en a, afin de juger de ses dispositions par ses motifs et par toute la suite de ce qu'elle ordonne, et ne pas borner son sens à ce qui pourrait paraître différent de son intention, ou dans une partie de la loi tronquée, ou dans le défaut d'une expression. Mais il faut préférer à ce sens étranger d'une expression défectueuse, celui qui paraît d'ailleurs évident par l'esprit de la loi entière." (Domat, *loc. cit.*, No. 10, page 89.)

3. " Le préambule ou les motifs de la loi, qui servent à l'expliquer, sont sans doute ses meilleurs commentaires. Mais il ne faut pas en restreindre les dispositions à ces motifs, car il arrive souvent que la loi porte sur d'autres sujets que ceux mentionnés dans le préambule." (Le juge Loranger, *le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code*, dans la Revue Légale de Sorel, vol. 1, page 547).

(4). " Dans le doute, si les dispositions de la loi peuvent s'étendre à tel cas particulier, on doit se décider pour l'affirmative quand c'est en matière favorable ; et faire différemment dans les cas de rigueur." (Le juge Loranger, *loc. cit.*)

(*C*). 1. Les lois ont, en général, (1) un caractère de perpétuité; mais il est rare, surtout sous un gouvernement représentatif, qu'elles soient un long temps sans subir des modifications.

La législature, qui a le pouvoir de faire des lois, a aussi le pouvoir de les modifier, d'y déroger et de les abroger.

2. " Tout acte peut être amendé, modifié ou rappelé par tout autre acte passé dans la même session de la législature." (Statut de Québec, 31 Victoria, chap. 7, section 4.)

(1) Je dis *en général*, car il y a des lois qui ne sont faites que pour un temps fixe.

L'Acte d'Interprétation du Canada, 31 Victoria chap. 1, contient une semblable disposition dans la 5eme section.

3. " L'ABROGATION d'une loi est l'acte par lequel elle est détruite et anéantie." (Toullier, *le Droit Civil Français suivant l'ordre du Code*, T. 1, No. 151).

4. " On peut abroger la loi ou seulement y déroger. On l'abroge lorsqu'elle est anéantie en totalité ; on y déroge lorsqu'une partie seulement est abrogée : *Derogatur legi, cùm pars detrahitur ; abrogatur legi, cùm prorsùs tollitur.*" (1 Toullier, *loc. cit.* ; sic : Rogron, *le Code Civil expliqué*, page 7 de l'édition Belge, colonne 2).

5. L'abrogation de la loi est expresse ou tacite.

6. L'abrogation est expresse lorsque la loi nouvelle la prononce formellement.

7. " L'abrogation est tacite, lorsqu'elle résulte implicitement des dispositions d'une nouvelle loi : par exemple, une loi est inconciliable avec une loi antérieure ; celle-ci est, sans contredit, abrogée tacitement." (Favard de Langlade, *Répertoire de la Législation du Notariat*, Vo. lois, § 2, No. 12.)

8. Le statut de Québec, 31 Vict. chap. 7 sec. 10, n'admet pas l'abrogation tacite relativement au Code Civil et au Code de Procédure Civile. Aux termes de cette section, aucun article de ces Codes ne peut-être affecté en aucune manière sans qu'il en soit fait une mention expresse dans la nouvelle loi.

La question de savoir si, malgré cette prohibition, un statut de la législature modifiant un article des Codes sans le mentionner, doit avoir son effet, est très controversée.

9. " Lorsque quelques unes des dispositions d'une loi sont
" rappelées et que d'autres y sont substituées, les dispositions
" rappelées demeurent en opération, jusqu'à ce queles dispo-
" sitions substituées viennent en *force* d'après la loi d'abroga-
" tion. Statut de Québec, 31 Victoria, chap. 7, Section 11."

19. *D. Peut-on, par des conventions particulières, déroger aux lois qui intéressent l'ordre public* (*A*) *ou les bonnes mœurs* ?

R. Non. (*B*).

Art. 13 (*C*).

(*A*). " Les lois d'ordre public sont celles qui ont principalement pour objet l'intérêt général de la société." (Rogron, *le Code Civil expliqué*, Art. 6).

(*B*). 1, Voyez les articles 760, 990 et 1258.

2. Le maintien de l'ordre public et des bonnes mœurs intéresse tous les citoyens et doit, par conséquent, l'emporter sur l'intérêt privé de chacun d'eux. Les conventions dérogatoires à l'ordre public et aux bonnes mœurs ne sont pas obligatoires.

3. Chacun peut, en général, renoncer aux droits qui sont introduits en sa faveur, mais cette règle souffre des exceptions. Voyez notamment l'article 898, au titre des *Donations Entrevifs* et *Testamentaires*,qui interdit d'abdiquer la faculté de tester et de révoquer son testament etc., et l'article 2184, qui déclare qu'on ne peut renoncer à la prescription non-acquise.

(*C*). " Les lois qui règlent l'état des personnes intéressent l'ordre public.

Ce principe est incontestable et il s'applique à toutes les questions d'état, c'est-à dire à toutes celles qui ont pour objet de faire décider :

Si l'on est régnicole ou étranger ;

Si l'on jouit de la plénitude des Droits Civils, ou si l'on est mort civilement ;

Si l'on est marié ou veuf ;

Si l'on est père ou enfant, soit légitime, soit illégitime ;

Si l'on est majeur ou mineur ;

Si tel mineur est ou non émancipé ;

Si tel majeur est interdit ou non ;

S'il est placé sous l'inspection d'un conseil judiciaire, ou s'il est parfaitement libre." (Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, Vo. loi, § 8, page 443 de la 5eme édition, colonne 2).

20. *D. Les lois prohibitives* (*A*) *emportent-elles nullité* (*B*) *?*

R. Oui (*C*) ; elles l'emportent quoiqu'elle n'y soit pas prononcée. (*D*).

Art. 14.

(*A.*) Celles qui défendent de faire une chose, de stipuler une certaine obligation etc.

(*B*). Pour la nullité des contrats voyez les sections 1 et 2 du chapitre premier du titre des *obligations*.

(*C*). La nullité de tout ce qui est fait en contravention à leurs dispositions est la SANCTION de toutes les lois qui défendent de faire quelque chose.

Si ces lois n'emportaient pas nullité, elles seraient une lettre morte.

(*D*). Car ces lois sont toujours présumées intéresser l'ordre public ou les bonnes mœurs. (sic 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 11).

21. *D. Quand est-ce qu'une disposition est obligatoire, et quand n'est-elle que facultative* ?

R. Elle est obligatoire lorsqu'elle prescrit qu'une chose se fera ou sera faite (*A*). Elle est facultative (*B*) lorsqu'elle énonce simplement qu'une chose peut se faire ou être faite.

Art. 15 (*C*).

(*A*). C'est la loi impérative.

(B). C'est à dire qu'on peut s'exempter d'agir sans qu'il en résulte de préjudice.

(*C*). Le statut du Canada, 31 Victoria chap. 1, sec. 6, § 3, contient une disposition semblable.

22. *D. De quelle manière le recouvrement des pénalités, confiscations et amendes* (*A*) *encourues pour contraventions aux lois, se fait-il* ?

R. A moins qu'il n'y soit autrement pourvu, il se fait par action ordinaire (*B*) portée au nom de sa Majesté seulement ou conjointement avec un autre poursuivant (*C*).

Art. 16.

(*A*). 1. " On appelle ainsi une peine pécuniaire imposée par la justice pour quelque infraction aux lois, ou pour satisfaction et réparation de quelque faute." (Ferrière Moderne Vo. *Amende.*)

2. Voyez les articles 1294 et 1295 au titre *des conventions Matrimoniales.*

(*B*). Comme dans les cas de simple contrat. (Statuts Refondus du Canada, chap. 5, sec. 6, § 17.)

(*C*). 1. Dans l'absence de dispositions spéciales concernant l'emploi de la pénalité ou de la confiscation, une moitié appartient au poursuivant privé et l'autre moitié à la Couronne. (S. R. C. loc. cit.)

2. S'il n'y a pas de poursuivant privé, la totalité de la pénalité etc. appartient à la Couronne. (*Id*).

3. Voyez la 7eme section du statut de Québec, 31 Vict. chap. 7, et la 7eme section, 22eme paragraphe, du statut du Canada, 31 Vict. chap 1. Ces deux statuts ont chacun une disposition semblable à celle du statut Refondu du Canada, chap 5, concernant l'emploi des pénalités etc.

23. *D. Devant quel tribunal, les actions en recouvrement de pénalités, confiscations et amendes, doivent-elles être intentées ?*

R. Si les lois pénales n'y pourvoient pas spécialement, elles doivent être intentées devant un tribunal ayant juridiction civile au montant réclamé (*A*).

Ces actions ne peuvent pas néanmoins être intentées devant la Cour des Commissaires pour la décision sommaire des petites causes quoique le montant réclamé soit au-dessous de vingt-cinq piastres (*B*).

Art. 16.

(*A*). 1. C'est-à dire devant une Cour de Circuit (Code de Procédure Civile, B. C. Art. 1054) si le montant réclamé n'excède pas $200.00; et devant une Cour Supérieure, s'il l'excède.

2. En vertu du statut de Québec, 34 Victoria, chapitre 4, section 9, les Cours de Circuit de Montréal et de Québec ne prennent plus connaissance (1) des actions au-dessus de $100.00. Ces actions doivent être portées maintenant à la Cour Supérieure.

(*B*). 1. Les Cours de Commissaires n'ont aucune juridiction pour l'application des lois pénales. (Code de Procédure Civile, Art. 1189).

2. Ces Cours prennent connaissance et jugent en dernier ressort, de toute demande d'une nature purement personnelle et mobilière résultant d'un contrat ou quasi contrat, et n'excédant pas la somme ou valeur de $25.00. (*Id.* art. 1188).

(C). Dans les poursuites intentées pour recouvrement d'amendes et pénalités, il suffit que la plainte soit prouvée par le témoignage d'un seul témoin digne de foi autre que le demandeur ou la partie intéressée. (Statuts Refondus du Canada, chap. 5, sec. 6, § 17 ; statut du Canada (Fédéral) 31 Vict. chap. 1, sec. 7, § 22).

24. " Les mots, termes, expressions et disposi-
" tions énumérés en la cédule qui suit, chaque fois
" qu'ils se rencontrent dans ce Code ou dans un
" acte de la législature Provinciale, ont le sens, la
" signification et l'application qui leur sont respec-
" tivement assignés dans cette cédule, et sont inter-
" prétés en la manière y indiquée, à moins qu'il
" n'existe quelques dispositions particulières à ce
" contraires. (*A*) Art. 17, 1er alinéa."

(*A*). Voyez l'Acte d'Interprétation de Québec, 31 Vict. c. 7, et l'Acte concernant les statuts du Canada, 31 Vict. c 1.

CÉDULE.

25 " Chacun des mots " sa MAJESTÉ," " le ROI,"
" le SOUVERAIN," " la REINE," " la COURONNE," signi-

---

(1) Sauf certaines exceptions.

fient le ROI ou la REINE, SES HÉRITIERS ET SUCCESSEURS, souverains du Royaume-Uni de la grande Bretagne et d'Irlande. (*A*) Art. 17, No. 1."

(*A*). 1. Voyez le Statut Fédéral d'interprétation, 31 V. c. 1, sec. 7, No. 1.

2. L'Acte d'Interprétation de Québec, applique à tous les actes de la législature de cette Province les Nos. 1, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, et 23 de la présente cédule.

26. " Les mots " Parlement Impérial " signifient le parlement du Royaume-Uni de la Grande Bretagne et d'Irlande; les mots " Actes " ou " Statuts Impériaux " signifient les lois passées par ce Parlement (*A*), et les mots " Acte," " Statut," partout où ils sont employés dans ce Code, sans qualification, s'entendent des actes et statuts du Parlement de la Province du Canada (*B*).

Par les mots " Parlement Provincial " l'on entend le Parlement du Canada (*C*); et les mots "Actes " ou " Statuts Provinciaux " signifient les lois passées par ce Parlement. (*D*) Art. 17, No. 2."

(*A*). Les lois de ce Parlement qui affectent le Canada y sont censées promulguées et y deviennent exécutoires à compter du jour où elles ont reçu la sanction Royale, à moins qu'une autre époque n'y soit fixée. (Art. 1).

(*B*). Avant la Confédération.

(*C*). Le mot *Provincial* se rapporte aujourd'hui à la Province de Québec. (Statut de Québec, 31 V. C. 7, sec. 1, No. 3).

(*D*). Pour la confection des lois ou statuts voyez ci-dessu les notes sur le No. 3.

27. " Les mots " Gouverneur," " Gouverneur de cette Province," " Gouverneur Général," ou " Gou-

verneur en Chef," signifient le Gouverneur, le Lieutenant-Gouverneur, ou la personne administrant le Gouvernement de cette Province. Art. 17, No. 3 (*A*)."

(*A*). Voyez l'Acte d'Interpretation de Québec, sec. 2, Nos. 4 et 5, et l'Acte d'Interprétation du Canada, sec. 7, Nos. 2 et 4.

28. "Gouverneur en Conseil" signifie le Gouverneur, le Lieutenant-Gouverneur, ou la personne administrant le Gouvernement, agissant avec l'avis du conseil exécutif de cette province. (*A*). Art. 17, No, 4."

(*A*). Voyez l'acte d'interprétation de Québec, sec 2, No 6, et l'acte d'Interprétation du Canada, sec. 7, Nos. 3 et 5.

29. " Le mot " Proclamation " signifie proclamation sous le grand sceau et par " grand sceau," l'on entend le grand sceau de la Province du Canada (*A*). Art. 17, No. 5."

(*A*). Voyez l'acte d'interprétation de Québec sec. 2. No. 11, et l'acte d'interprétation du Canada sec. 7, No. 7.

30. " Bas-Canada " signifie cette partie du Canada qui formait avant l'union, la Province du Bas-Canada (*A*) ; et " Haut-Canada," cette partie qui, à la même époque, formait la Province du Haut-Canada (*B*). Art. 17, No. 6."

(*A*). Aujourd'hui Province de Québec.
(*B*). Maintenant Province d'Ontario.

31. " Les mots " Le Royaume-Uni " signifient le royaume-uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande ;

et "Etats-Ui les Etats-Unis d'Amérique. (*A*) Art. 17, No. 7."

(*A*). Même disposition dans le statut d'Interprétation du Canada, sec. 7, No. 6.

32. *D. Que signifie le nom communément donné à un Pays, place, corps, corporation, société, officier, fonctionnaire, personne, partie ou chose?*

R. Il désigne et signifie le Pays (*A*), la place (*B*), le corps, la corporation, la société, l'officier, le fonctionnaire, la personne, la partie ou la chose même, ainsi dénommés sans qu'il soit besoin de plus ample description. (*C*).

Art. 17, No 8.

(*A*). V.G. La France, l'Espagne etc.
(*B*). V.G. Montréal, Québec, Trois-Rivières.
(*C*). Sic. le statut d'Interprétation du Canada, sec. 7, No. 6

33. *D. Le genre masculin comprend-il les deux sexes?*

R. Il les comprend à moins qu'il ne résulte du contexte de la disposition qu'elle n'est applicable qu'à l'un des deux (*A*).

Art. 17, No. 9.

(*A*). 1. " Le sexe masculin comprend le féminin, soit dans les dispositions entrevifs, soit dans les dispositions à cause de mort, à moins qu'il n'y ait quelque raison évidente qui porte à croire que ce qui est dit du sexe masculin ne regarde point le sexe féminin." (Ferrière, " Claude Joseph de." *Dictionnaire de Droit et de Pratique*, Vo. sexe.)

2. Le genre masculin renfermé ordinairement le féminin; mais le féminin ne comprend jamais le masculin: V.G. si quelqu'un lègue ses chevaux, les juments seront

comprises dans le legs ; mais s'il lègue ses juments, les mâles se trouvent exclus de la disposition. (Sic.: Pothier, *Traité des Donations Testamentaires*, chap. 7, 22eme règle d'interprétation.)

3. La loi établit plusieurs distinctions entre les deux sexes relativement à la jouissance des droits civils etc. Voyez surtout les articles 34, 115, 252, 282, 844.

4. Les femmes sont incapables de toutes les charges publiques à l'exception de la tutelle que la mère et les autres ascendantes peuvent gérer. Les lois politiques leur refusent le droit de vote etc.

34. *D. Quand le nombre singulier s'étend-il à plusieurs personnes ou à plusieurs choses de même espèce?*

R. Il s'y étend chaque fois que le contexte se prête à cette extension (*A*).

Art. 17, No. 10.

(*A*). "Ainsi ces termes, *mon héritier*, signifient tous mes héritiers." (Pothier, *Traité des Donations Testamentaires*, 19eme règle d'interprétation des legs.)

35. *D. Que comprend le mot personne?*

R. Il comprend les corps politiques et incorporés (*A*) et s'étend aux héritiers et représentants légaux (*B*), à moins que la loi ou les circonstances particulières du cas ne s'y opposent.

Art. 17, No. 11. (*C*).

(*A*). Toute corporation légalement constituée forme une personne fictive ou morale. (Art. 352).

(*B*). Voyez les articles 1028 et 1030 au titre des *obligations*.

(*C*). Voyez l'*Acte d'Interprétation du Canada*, sec. 7, No. 11.

36. *D. Quelle est la signification des termes écritures et écrits?*

R. Les termes " écritures," " écrits," (*A*) et autres

ayant la même signification, comprennent ce qui est imprimé, (*B*) ou autrement figuré (*C*) ou copié. Art. 17, No. 12 (*D*).

(*A*). 1. Pour que ces écritures et écrits soient authentiques, il faut qu'ils soient revêtus des formalités requises par la loi pour l'authenticité des divers documents.

2. Voyez la 2eme section du chap. 9 du titre *Des Obligations.*

(*B*). L'Acte de Québec concernant le Notariat, (1) 33 Vict., chapitre 28, permet aux notaires (section 30) de se servir de formules imprimées pour leurs minutes et pour leurs copies.

(*C*). C'est-à-dire *peint*, *gravé*, *lithographié* etc. (S. R. C. chap. 5, section 6, No. 9; statut du Canada, 31 Vict. chap. 1, sec. 7, No. 12.)

(*D*). Lorsque des formules sont prescrites par la loi, il n'est pas absolument nécessaire de les suivre mot à mot; on peut se servir d'une autre rédaction, pourvu qu'elle n'affecte pas la substance des formules légales et qu'elle ne soit pas de nature à induire en erreur. (S. du C. cité à la note précédente, sec. 7, No. 31; statut de Québec, 31 Vict. chap. 7, sec. 2, No. 26.)

37. *D. Qu'entend-on par le mot Mois*?
R. On entend un mois de calendrier (*A*.)
Art. 17, No. 13.

(*A*). 1. Par *mois de calendrier*, on entend le laps de temps courant d'un quantième d'un mois quelconque au quantième correspondant du mois suivant. Ainsi, si j'achète le 6 janvier un objet moyennant $20.00 payables dans un mois, ces $20.00 seront dues le 6 février.

2. Sur la distinction entre les mois lunaires et les mois de calendrier, et leur application aux diverses matières de

---

(1) Sanctionné le 1er février 1870, et en vigueur le 1er mars de la même année.

droit, (1) voyez STORY et WHARTON cités par les codificateurs sous le No 13 de l'article 17, et Blackstone et son annotateur Christian, *Commentaires sur les lois Anglaises*, pages 535 et 536 du 2me volume de la traduction de Chompré.

38. *D. Qu'entend-on par les mots " Jours de Fêtes "* (*A*) ?

R. On entend les jours suivants : Les Dimanches (*A bis*), le premier jour de l'An, l'Epiphanie, l'Annonciation, le Vendredi-Saint, l'Ascension, la Fête-Dieu, la Fête de Saint Pierre et St Paul, la Toussaint, le jour de Noël et tout autre jour fixé par proclamation comme jour de jeûne ou d'actions de grâces (*B*) ; sauf les dispositions établies par les statuts qui concernent la perception du revenu (*C*) et le payement des lettres de change et billets promissoires (*D*).

Art. 17, No 14.

(*A*). 1. Les jours de Fêtes, autrement les fêtes légales, sont des jours non juridiques; les tribunaux ne peuvent pas siéger ces jours-là. (Code de Procédure Civile du Bas-Canada, Art. 1).

2. Si le jour auquel une chose doit être faite conformément à la loi est non juridique, la chose peut se faire avec le même effet le jour juridique qui suit immédiatement. (*Ibid.*, Art. 3).

(*A bis*). Le chapitre 23 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada dit, sec. 1, § 2, " qu'il ne sera pas permis de vendre " des effets, denrées ou marchandises, ni des meubles, ni " des immeubles, le dimanche, par autorité d'aucune Cour " de justice dans le Bas-Canada, et toute vente de cette " nature, faite le dimanche, sera nulle et de nul effet."

---

(1) Ces diverses applications n'ont pas lieu dans la Province, car nous n'y reconnaissons, *en droit*, que les mois de calendrier.

On excepte cependant (sec. 2) les ventes faites aux portes des églises de campagne, d'effets provenant de quêtes publiques, pour le bénéfice des églises, et ceux destinés à des œuvres pies.

(*B*). 1. A ces jours de fête, le Code de Procédure, Art. 2, ajoute. " La Conception " et " l'Anniversaire de la naissance du Souverain." Ces deux jours étaient déjà mentionnés dans la 32me section du chapitre 64 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, intitulé : *Acte concernant les lettres de change et les billets.*

2. Le Parlement Fédéral et la Législature Provinciale ont, par des statuts passés à leur première session, ajouté au nombre des fêtes légales le Mercredi des Cendres et le Lundi de Pâques. (Statut Fédéral 31 Vict. chap. 1, (1) sec. 7, No 15 ; statut de Québec, 31 Vict., chap. 7, sec. 2, No 25).

(*C*). Outre les Dimanches, les employés du *revenu* ne doivent observer comme *jours de fêtes* que le jour de Noël, le jour de l'An, le Vendredi-Saint et quelques jours de fêtes *simplement civiles*, tels que le jour fixé pour la célébration de la naissance de la Reine, etc. (S. R. C. chap. 16, sec. 10).

(*D*). Ainsi que je l'ai dit à la note (*B*. 1) ci-dessus, le statut concernant les lettres de change et les billets met " La conception " et " l'Anniversaire de la naissance du Souverain " au nombre des fêtes légales. On ne peut pas protester ces jours-là.

39. *D. Que comprend le mot serment* (*A*)?

R. Dans le mot *serment* (*B*) est comprise *l'affirmation solennelle* qu'il est permis à certaines personnes (*C*) de faire au lieu de serment (*D*).

Art. 17, No 15 (*E*).

(*A*) " Le serment est un acte par lequel celui qui jure prend à témoin de la vérité d'un fait ou de la sincérité d'une pro-

(1) Ce Statut ajoute aussi, comme le Code de Procédure, la " Conception " et " l'Anniversaire de la naissance du Souverain."

messe, Dieu comme vengeur du parjure." (5 Larombière, *Théorie et Pratique des Obligations*, page 428)

(*B*). Voyez :

1o S.R.B.C. chap. 82, sec. 13 ;

2o S.R.C. chap. 5, sec 6, § 13 ;

3o Le Code de Procédure Civile du Bas Canada, Arts. 11, 30, 31, 255 et suiv., 328 et s., 342, 443 et s., 798 et s., 807, 834, 902, 986, 1259, 1266, 1270, 1282, 1308, 1328, 1334, 1346 ;

4o Les articles suivants du Code Civil : 22, 89, 256, 291, 373, 1246 et s., 2140 et s., 2151, 2274.

(*C*). V.G. Aux Quakers. (S. R. B. C. chap. 34, sec. 8.)

(*D*) Les prêtres ne font pas serment sur les Saints Evangiles comme les simples particuliers. Ils jurent en mettant la main sur leur poitrine ; un usage immémorial a consacré cette pratique qui est devenue un droit indéniable, et les tribunaux l'admettent sans difficulté.

(*E*). Voyez l'Acte d'Interprétation du Canada, 31 Vict. chap. 1 sec. 7, No 16.

40. Le mot "magistrat" signifie Juge de paix. Deux Juges de paix signifient deux Juges de paix ou plus assemblés ou agissant ensemble.

Lorsqu'il est ordonné qu'une chose se fera par ou devant un Juge de Paix, magistrat, fonctionnaire ou officier public, l'on doit entendre celui dont les pouvoirs ou la juridiction s'étendent au lieu où se doit faire cette chose (*A*).

Texte des alinéas 1 et 2 du No 16 de l'art. 17.

(*A*). Voyez l'Acte d'interprétation du Canada, 31 V., C. 1. sec. 7, No 25.

41. *D. Que comporte l'autorisation de faire une chose ?*

R. Elle comporte (*A*) tous les pouvoirs nécessaires (*B*) à cette fin (*C*).

Art. 17, No. 16 3me alinéa.

(*A*). Autrement l'autorisation serait illusoire.

(*B*). Ces pouvoirs sont implicitement compris dans l'autorisation.

(*C*). 1. Ainsi la procuration pour retirer une créance, comporte le pouvoir d'en donner quittance et de consentir mainlevée de l'hypothèque qui en assurait le paiement.

2. Cette disposition est applicable aux simples individus, et, à plus forte raison, à ceux qui sont chargés de faire exécuter la loi (*le gouvernement*) et de l'appliquer (*le magistrat.*)

42. *D. Le droit de nomination à un emploi ou office* (*A*) *comporte-t-il celui de destitution?*

R. Oui (*B*).

Art. 17, No 17.

(*A*). V.G. à la charge de secrétaire-trésorier d'une municipalité, etc.

(*B*). Et l'autorité qui fait cette destitution n'est pas obligée d'en donner les raisons à l'officier ou employé destitué.

43. *D. Les devoirs imposés et les pouvoirs conférés à un officier ou fonctionnaire public sous son nom officiel* (*A*) *sont-ils purement personnels?*

R. Non. Ils passent à son successeur et ils s'étendent à son député en autant qu'ils sont compatibles avec la charge (*B*).

Art. 17, No 18.

(*A*). V. G. Aux shérifs, greffiers, registrateurs, etc.

(*B*). Ainsi le député registrateur peut certifier l'enrégistrement d'un acte comme le registrateur lui-même, etc.

44. *D. L'acte qui doit être exécuté par plus de deux personnes* (*A*), *peut-il l'être valablement par la majorité de ces personnes?*

R. Oui ; sauf les cas particuliers d'exception (*B*). Art. 17, No 19 (*C*).

(*A*). V. G. dans le cas d'une corporation, etc.

(*B*.) 1. Voyez notamment l'article 913 relatif aux exécuteurs testamentaires.

2. Il faut que l'exception soit formulée dans la loi ; autrement la faculté pour la majorité de faire l'acte est de droit.

(*C*). Voyez la 8e section de l'Acte d'Interprétation du Canada.

45. *D. Quelle est la valeur légale de la livre sterling ?*

R. Elle équivaut à la somme de quatre piastres et quatre-vingt-six centins et deux tiers $\$4.86\frac{2}{3}$, ou un louis, quatre chelins et quatre deniers courant.

Le *souverain* vaut la même somme. (*A*).

Art. 17, No 20.

(*A*). 1. Le souverain anglais peut servir, concurremment avec les pièces Canadiennes de 5, 10 et 20 centins et les billets provinciaux, etc., pour faire les offres légales.

2. Voyez l'article 1163, no 4, et les statuts et proclamations réglant le cours monétaire (1).

Voyez notamment " *l'Acte concernant le système monétaire* " sanctionné le 22 Mai 1868 ; c'est le statut du Canada 31 Victoria, chap. 45.

46. *D. Quels sont ceux que la loi considère comme " habitants du Bas-Canada " ?*

R. Ce sont tous ceux qui y ont leur domicile (*A*). Art. 17, No 21.

(*A*). 1. Quoiqu'ils n'y soient pas nés.

2. Voyez l'article 6, alinéa 4.

---

(1) Tout ce qui concerne le cours monétaire est du ressort du Parlement Fédéral.

47. D. *Qu'entend-on par les mots " Actes de l'état civil, Registres de l'état civil et Fonctionnaires de l'état civil " ?*

R. Les termes *Actes de l'état civil* (*A*) signifient les entrées (*B*) faites sur les registres tenus d'après la loi, aux fins de constater les naissances, mariages et sépultures.

Les *Registres de l'état civil* (*C*) sont les livres ainsi tenus et dans lesquels sont entrés ces actes.

Les *Fonctionnaires de l'état civil* sont ceux qui sont chargés de tenir ces registres (*D*).

Art. 17, No 22.

(*A*). Voyez le titre deuxième du Livre Premier du Code.

(*B*). Ces entrées sont des *procès-verbaux* qui constatent l'état d'un individu en tant qu'il est marié à telle personne, qu'il est fils d'un tel et d'une telle, etc., (sic : 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, page 230.)

(*C*). Voyez l'article 42.

(*D*). 1. D'après l'article 44 ces fonctionnaires sont les curés, vicaires, prêtres, ou ministres desservant les églises paroissiales, etc.

2. En France ceux qui tiennent les registres de l'état civil sont qualifiés *officiers de l'état civil ;* ce sont les maires des communes. Ces fonctions leur sont attribuées depuis 1800.

Avant la révolution, c'est-à-dire jusqu'en 1792, les registres étaient tenus par les curés.

48. D. *Qu'est-ce que la Faillite* (*A*) *?*

R. C'est l'état d'un commerçant (*B*) qui a cessé ses paiements (*C*).

Art. 17, No 23 (*D*).

(*A*). 1. En vertu de l'Acte Constitutionnel de 1867, les lois de Faillite sont du ressort du Parlement Fédéral.

2. L'acte de faillite aujourd'hui en vigueur, est l'acte de 1869, 32 et 33 Victoria, Chap. 16.

(*B*) Il n'y a qu'un commerçant qui puisse faire faillite. Les autres personnes ne le peuvent pas.

(*C*). 1. Les paiements faits par un débiteur insolvable au créancier qui connaît son insolvabilité sont nuls (Art. 1036.)

2. L'enregistrement d'un titre d'acquisition de droits réels dans ou sur les biens immobiliers d'une personne fait dans les trente jours qui précèdent sa faillite est sans effet (Art. 2090). Voyez cependant les articles 2099 et suivants.

(*D*). En France il y a une grande différence entre la *faillite* et la *banqueroute*.

La *faillite* est le résultat des malheurs qui sont venus fondre sur le commerçant. La *banqueroute*, au contraire, est le résultat de l'imprudence, de l'incurie, de la négligence, de la faute et même de la fraude. De là deux espèces de banqueroutes, la *banqueroute simple* et la *banqueroute frauduleuse*.

Le banqueroutier est toujours un failli, mais le failli n'est pas toujours un banqueroutier. (Voyez : 1 Delvincourt, *Institutes de Droit Commercial*, page 242 ; Pardessus, *Cours de Droit Commercial*, No 1091 ; 3 Bédarride, *Faillites et Banqueroutes*, No 1202 ; Lainné, *Commentaire de la loi de* 1838 *sur les Faillites et Banqueroutes*, pages 565 et 566).

49. *D. Qu'entend-on par cas fortuit ?*

R. Le *cas fortuit* est un événement imprévu causé par une force majeure à laquelle il était impossible de résister (*A*).

Art. 17, No 24.

(*A*) Voyez les articles 470, 727, 1050, 1072, 1200, 1233, No 6, 1636, 1660, 1675, 1767, 1768.

LIVRE PREMIER.

DES PERSONNES (*A*).

(*A*) 1. "Le droit civil a deux objets, les personnes et les biens. Les lois relatives aux personnes règlent leur état et leur capacité." (*Rapports des Codificateurs*, T. 1, page 146).

2. Les personnes se divisent en physiques et morales.

3. Une personne physique est un homme, un individu quelconque, abstraction faite de la position qu'il occupe dans la société, etc.

Voyez le No 11 de l'article 17.

4. Le Droit Romain ne considérait pas les personnes sous le même point de vue que notre Droit Civil

" Le mot PERSONNE dérive de *persona*, le masque dont les acteurs étaient couverts sur la scène dramatique, le personnage qu'ils représentaient. En effet, ce n'est pas à l'homme, être physique, que les droits et les devoirs sont attachés, en droit romain ; ils sont attachés à certaines qualités dont l'homme est revêtu, par exemple, à la qualité d'homme libre, à celle de citoyen, celle de père, etc. Or, ce sont ces qualités, en vertu desquelles celui qui en est investi joue tel ou tel rôle dans la société, qui constituent ce qu'on nomme les personnes." (Lagrange, *Manuel de Droit Romain*, page 98).

5. Les personnes morales sont les corporations légalement constituées (Art. 352).

TITRE PREMIER.

DE LA JOUISSANCE ET DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS (*A*).

(*A*). 1. " Les droits dont jouit l'homme vivant en société sont conférés par le droit public (1) et garantis par le droit privé.

---

(1) " Le Droit Public ou Droit Politique règle les rapports d'un gouvernement avec ses gouvernés, détermine la division des pouvoirs, la forme de l'administration, les moyens d'assurer la police et la sûreté des citoyens." (1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon, No* 12).

Les premiers sont les droits politiques, les seconds les droits privés." (Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code*, dans la Revue Légale de Sorel, T. 2, page 12.)

2. Les droits politiques consistent dans la participation plus ou moins directe à l'exercice de la Puissance Publique; c'est-à-dire dans la faculté de pouvoir exercer des emplois, dans le droit d'être élu représentant du peuple, de voter dans les élections, etc., etc.

3. Les femmes et les étrangers ne jouissent pas des droits purement politiques.

4. "Les droits civils sont les droits ou certains avantages dont les citoyens jouissent entre eux, et qui leur sont garantis par la loi civile." (Rogron, *Le Code Civil expliqué*, livre premier, titre 1, c. 1)

CHAPITRE PREMIER.

DE LA JOUISSANCE DES DROITS CIVILS (*A*).

(*A*) 1. "Les principaux droits civils sont : le droit de puissance paternelle ou maritale ; tous les droits de famille ; ceux d'être nommé tuteur ou curateur, de voter dans le conseil de famille, etc. ; le droit de succéder, de disposer de ses biens, d'en recevoir par donation entrevifs ou par testament, etc" (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 253.)

2. La réglementation des droits civils est du ressort de la Législature Provinciale (Statut Impérial de 1867 (1) 30 et 31 Vict., chap. 3, section 92, § 13.)

50. *D. Les sujets britanniques sont-ils tous égaux quant à la jouissance des droits civils dans le Bas-Canada?*

R. Oui (*A*) ; ils y sont tous sur le même pied que ceux qui y sont nés, sauf les dispositions particulières résultant du domicile (*B*).

Art. 18.

---

(1) Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867.

(*A*) C'est un effet de notre dépendance coloniale.

(*B*) Voyez l'article 6.

51. *D. Comment la qualité de sujet britannique s'acquiert-elle ?*

R. Elle s'acquiert :

1o Par droit de naissance ;

2o Par l'effet de la loi (*A*).

Art. 19.

(*A*) Voyez les articles 21 et 22.

52. *D. Quels sont ceux qui sont sujets britanniques par droit de naissance ?*

R. Ce sont (*A*) :

1o Ceux qui naissent (*B*) dans une partie quelconque de l'Empire Britannique, même d'un père étranger (*C*) ;

2o Ceux dont le père ou l'aïeul paternel est sujet britannique, quoique eux-mêmes soient nés en pays étranger (*D*).

Art. 20 (1).

(*A*). Quelque soit leur sexe.

(*B*) L'individu né dans l'empire britannique, pourvu que ses parents étrangers ne s'y soient pas trouvés en ennemis (2), est sujet britannique quoiqu'il n'ait résidé que peu de temps dans cet empire. C'est le fait seul de sa naissance sur le territoire anglais, abstraction faite de la durée de sa résidence, qui lui donne la qualité de sujet anglais.

---

(1) L'article ajoute *sauf les dispositions exceptionnelles résultant des lois particulières de l'Empire.*

Voyez dans le 2e volume de la Revue Légale de Sorel, pages 13 et suivantes, les explications que M. le Juge Loranger donne des divers articles de ce chapitre.

(2) Christian sur Blackstone, *commentaires sur les lois anglaises,* T. 2, page 70. Traduction de Chompré.

En conséquence, en quelque temps que ce soit qu'il veuille revenir habiter le territoire anglais, il peut jouir de tous les droits que lui donne sa qualité de sujet. Il n'a qu'à prouver qu'il est né dans l'Empire Britannique, et il n'a pas besoin d'avoir recours à la naturalisation.

Contra : Le Juge Loranger, *Revue Légale de Sorel*, Vol. 2, page 13. "Il semble," dit-il, "que l'enfant étranger né dans "l'empire britannique, qui, dès son bas âge quitte l'Angle- "terre pour retourner dans sa patrie, et devient le sujet de "son souverain naturel, ne saurait prétendre au titre de "sujet anglais."

Il m'est impossible de me rendre à l'opinion de l'éminent jurisconsulte, car l'article 20 ne distingue pas ; et, d'ailleurs, dans les choses favorables, les exceptions ne doivent pas se supposer facilement et elles doivent, en général, être exprimées dans la loi.

Je ne connais aucune loi anglaise qui tranche la question, et l'honorable juge n'en cite aucune.

(*C*) 1. Il est de principe que les enfants naturels suivent la condition de leur mère. En conséquence l'enfant naturel né à l'étranger d'un père étranger et d'une mère sujette britannique, est sujet britannique par droit de naissance. La légitimation de cet enfant par le mariage subséquent de ses père et mère, quoique contracté à l'étranger, ne lui ôte pas sa qualité de sujet britannique, car cette qualité, une fois acquise, ne peut pas se perdre, du moins par le fait d'autrui.

2. L'article 20 contient une dérogation à ce principe en établissant que tout individu qui naît dans une partie quelconque de l'empire britannique est sujet britannique par droit de naissance ; car, en vertu de cette disposition, l'enfant naturel né dans l'empire britannique d'une mère étrangère est sujet britannique et ne suit pas la condition de sa mère.

(*D*). L'enfant né à l'étranger d'un père étranger est sujet britannique par droit de naissance si son aïeul paternel est sujet britannique, v. g., par naturalisation. Par cette disposition l'article 20 contient une dérogation au prin-

cipe que les enfants légitimes suivent la condition de leur père, car l'article leur fait suivre celle de leur aïeul paternel.

53. *D. Comment l'étranger* (*A*) *devient-il sujet britannique par l'effet de la loi ?*

R. Il le devient en se conformant aux conditions qu'elle prescrit à cet égard (*B*).

Art. 21.

(*A*). L'étranger est celui qui est né à l'étranger de parents non sujets britanniques, et qui n'a pas été naturalisé.

(*B*). Le Parlement peut, par une loi spéciale, naturaliser un étranger, quoiqu'il ne se soit pas conformé aux conditions ordinairement requises pour la naturalisation.

54. *D. Quelles sont ces conditions ?*

R. Ces conditions, en autant qu'il y est pourvu par nos lois provinciales (*A*), sont :

1o Une résidence (*B*) pendant trois ans au moins dans une partie quelconque de la Province du Canada, avec intention de s'y établir (*C*) ;

2o La prestation des serments de résidence (*D*) et d'allégeance (*E*) exigée par la loi ; si c'est une femme, le serment de résidence suffit ;

3o. L'obtention du tribunal compétent (*F*), avec les formalités voulues, du certificat de naturalisation requis par la loi (*G*).

Art. 22.

(*A*) Voyez le statut du Parlement Fédéral 31 Vict., chap. 66.

(*B*). Non interrompue, ce qui n'empêche cependant pas le séjour, pendant ce temps, hors du pays, pourvu qu'il n'ait pas été permanent.

(*C*). Ainsi l'intention de s'établir permanemment dans le pays, doit être jointe au fait de l'habitation réelle.

(*D*). L'aubain doit aussi jurer que cette résidence a eu lieu dans un but d'établissement.

(*E*). " L'allégeance est le lien, *ligamen*, qui soumet le sujet au roi en retour de la protection que le roi accorde au sujet." (2 Blackstone, *Commentaires sur les lois anglaises*, page 57 de la traduction de Chompré).

(*F*). C'est-à-dire de la Cour de Circuit de la résidence de l'aubain dans la Province de Québec.

(*G*). Voyez S. R. C. chap. 8, sec. 3 et 4.

55. *D. L'étrangère ne peut-elle pas devenir naturalisée sans se soumettre aux conditions exigées par l'article* 22 *?*

R. Oui ; elle le devient par le seul fait du mariage qu'elle contracte avec un sujet britannique (*A*). Art. 23.

(*A*). " La femme étant placée sous la dépendance de son mari, il est nécessaire qu'elle suive sa condition." (Gousset, *Le Code Civil commenté*, Art. 12).

56. *D. Quels sont les droits que la naturalisation* (*A*) *confère, dans le Bas-Canada, à celui qui l'y acquiert ?*

R. Elle lui confère les mêmes droits et priviléges (B) qu'il aurait, s'il fût né sujet britannique (*C*). Art. 24.

(*A*). 1. La *naturalisation* est l'assimilation complète des étrangers aux sujets britanniques.

2. La naturalisation est du ressort du Parlement Fédéral en vertu de l'acte Constitutionnel de 1867.

(*B*). Politiques et civils.

(*C*). Et tant qu'il y conserve son domicile, son état et sa capacité sont réglés par les lois du Bas-Canada (Art. 6, 4me alinéa.)

57. *D. Quels sont les principaux droits civils que l'étranger* (*A*) *peut exercer dans le Bas-Canada ?*

R. Il peut acquérir et transmettre, à titre gratuit (*B*) ou onéreux (*C*), ainsi que par succession (*D*) ou par testament, tous biens meubles et immeubles de la même manière que le peuvent faire les sujets britanniques nés ou naturalisés (*E*).
Art. 25 (*F*).

(*A*) Qu'il soit ou non domicilié.

(*B*) V.G. à titre de donation entrevifs.

(*C*) 1. V.G. à titre de vente, de cession, d'échange. etc.
2. Voyez l'article 7.

(*D*) Et par institution contractuelle.

(*E*) Avant l'abolition des droits d'aubaine, le souverain recueillait les successions des étrangers morts dans le Bas-Canada.

(*F*) 1. Cet article n'est pas limitatif, il est simplement énonciatif. L'étranger est capable d'un grand nombre d'autres actes qui ne sont pas énumérés ici ; il est notamment capable d'acquérir et de se libérer par prescription, etc, etc. (Sic. Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code*, Rev ıe Légale de Sorel, T. 2, pages 18 et 19.)

2. Les étrangers peuvent être témoins dans les testaments (Arts. 844 et 851). Ils peuvent aussi, en vertu de l'article 1208, être témoins dans toutes sortes d'actes notariés.

58. *D. Dans quels cas l'étranger peut-il servir comme juré ?*

R. Il le peut dans tous les cas où, d'après la loi, le jury doit être composé pour moitié d'étrangers (*A*).
Art. 26.

(*A*) 1. Voyez le statut de Québec, 32 Vict., chap. 22, sec. 4, No 5.

2. L'étranger ne peut pas être juré dans d'autres cas.

59. *D. L'étranger peut-il être poursuivi dans le Bas-Canada, et pour quelles causes ?*

R. L'étranger, quoique non résidant dans le Bas-Canada, peut y être poursuivi pour l'exécution des obligations qu'il a contractées même en pays étranger (*A*).

Art. 27.

(*A*) 1. Voyez l'article 68 du Code de Procédure Civile du Bas-Canada.

2. Le jugement obtenu contre un étranger ne peut pas être exécuté dans son pays, car les jugements de nos tribunaux ne peuvent pas avoir d'effet en pays étranger.

60. *D. L'habitant du Bas-Canada peut-il y être poursuivi pour les obligations qu'il a contractées en pays étrangers ?*

R. Oui (*A*) ; il peut y être poursuivi même pour les obligations qu'il a ainsi contractées envers un étranger.

Art. 28.

(*A*) Si toutefois il était capable de contracter en vertu de la loi du Bas-Canada, car sa capacité est régie par cette loi en quelque lieu qu'il se trouve (Art. 6, 4e alinéa.)

61. *D. A quoi l'individu, non résidant dans le Bas-Canada, est-il tenu lorsqu'il y plaide en demandant, soit comme opposant, soit autrement* (*A*) *?*

R. Tout individu (*B*) non résidant dans le Bas-Canada, qui y porte, intente ou poursuit une action,

instance ou procès (*BB*), est tenu (*C*) de fournir (*D*) à la partie adverse, qu'elle soit ou non sujette de Sa Majesté, caution (*E*) pour la sûreté des frais qui peuvent résulter de ces procédures (*F*).

Art. 29 (*G*).

(*A*) Soit comme demandeur originaire, soit comme intervenant.

(*B*) Même le Bas-Canadien s'il réside à l'étranger.

(*B.B.*) Même en matière purement commerciale.

(*C*) Quoiqu'il y possède des immeubles.

(*D*) 1. Le défendeur n'est pas tenu de fournir caution, car il ne comparaît devant le tribunal que parce qu'il y est forcé (Sic : Pothier, *Traité des Personnes*, titre 2, sec. 2).

2. L'individu non résidant dans le Bas-Canada qui y est poursuivi et qui se porte demandeur par reconvention, n'est pas obligé de donner caution pour la sûreté des frais, car il ne se porte incidemment demandeur que pour sa défense, et la défense est de droit naturel. (Sic : 1 Boileux, *Commentaires sur le Code Napoléon*, sur l'article 16 ; Le Juge Loranger, *Revue Légale de Sorel*, T. 2, page 23).

(*E*) C'est ce qu'on appelle en Droit caution *judicatum solvi*. Cette caution doit avoir les qualités requises par les articles 1938 et 1939.

(*F*) 1. Le défendeur ou autre intéressé qui veut se prévaloir de la disposition de l'article 29, doit faire la demande du cautionnement, et alors les procédures doivent être suspendues jusqu'à ce que les cautions aient été offertes et reçues (S. R. B. C. Chap. 83, sec. 68 ; C.P.C.B.C. Art. 128) (1).

---

(1) Voici la disposition de la 3me sec. du statut de Québec, 33 Vict Chap. 17. " L'article 129 du Code de Procédure Civile est amendé de manière à ce qu'il se lise comme suit :

129. La demande de cautionnement pour sûreté des frais pourra être faite devant la Cour ou devant un juge ou le protonotaire durant la vacance et il pourra lui être fait droit sur le champ.

A défaut par la personne tenue au cautionnement de le fournir dans

2. La disposition de l'article 29 étant uniquement fondée sur l'irresponsabilité des étrangers et la nécessité d'assurer le paiement des frais, il suit que l'étranger peut s'exempter de fournir cette caution en fournissant d'autres sûretés à la place.

Voyez l'article 1963 qui est applicable dans ce cas.

(*G*) L'article 16 du Code Napoléon est tout à fait différent de notre article 29. Il n'exige la caution *judicatum solvi* que de l'étranger, et seulement en matière civile et non commerciale. Voici cet article.

" En toutes matières, autres que celles de commerce, l'é-" tranger qui sera demandeur, sera tenu de donner caution " pour le paiement des frais et dommages-intérêts résultant " du procès, à moins qu'il ne possède en France des immeu-" bles d'une valeur suffisante pour assurer ce paiement. C. " N. Art. 16."

CHAPITRE DEUXIÈME.

DE LA PRIVATION DES DROITS CIVILS.

62. *D. Comment les droits Civils se perdent-ils ?*

R. Ils se perdent (*A*) :

1o Dans les cas prévus par les lois de l'empire (*B*);

2o Par la mort Civile (*C*).

Art. 30.

(*A*). Les droits Civils ne peuvent se perdre qu'en vertu d'une disposition expresse de la loi. Dans une matière où il s'agit d'intérêts aussi sacrés, il ne faut pas laisser place à l'arbitraire.

---

le délai qui lui est fixé par la Cour, le juge ou le protonotaire, la partie adverse pourra demander le renvoi de la demande, sauf à se pourvoir.

Sans préjudice à la disposition précédente, toute personne de qui on pourra exiger caution en vertu de l'article 29 du Code Civil, pourra en aucun temps, que demande lui en ait été faite ou non, donner cautionnement après un jour franc d'avis à la partie adverse."

(*B*). Voyez le Juge Loranger, Revue Légale de Sorel, T. 2, pages 65 et suivantes.

(*C*) 1. La mort civile fait perdre à celui qui la subit, non seulement les droits civils proprement dits; mais elle le prive encore de la pluspart des droits qui tirent leur origine du droit naturel tels que le droit de vendre, d'acheter etc.

2. Voyez l'article 36.

SECTION I.

DE LA MORT CIVILE (*A*).

(*A*). 1. " La mort civile est une fiction légale, en vertu de laquelle un individu vivant est réputé mort." (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, Traduction de Aubry et Rau, § 162.)

2. Le droit civil du Bas-Canada reconnaît deux sortes de morts civiles, celle de certains criminels dont il est parlé dans les articles 31, 32, 33, 35 et suivants, et celle résultant de la profession religieuse dans certaines communautés (Art. 34). Quoique les effets de ces deux morts civiles soient à peu près les mêmes, il y a cependant entre les causes qui les produisent une différence presque aussi grande qu'il y en a entre la vertu et le vice, ou pour mieux dire l'une est produite par la vertu poussée à l'héroïsme, et l'autre est produite par le vice poussé à ses derniers excès.

3. " Chez les Romains, la mort civile provenait de trois causes différentes ; savoir : la servitude, la condamnation à certaines peines, qui flétrissaient tellement celui auquel on les infligeait, qu'il n'était plus citoyen, et enfin la fuite en Pays étranger. " (Richer, *Traité de la Mort Civile*, page 15.)

63. *D. Quelles sont les causes de la mort Civile ?*

R. La mort Civile (*A*) résulte de la condamnation (*B*) à certaines peines afflictives.

Art. 31.

(*A*) 1. La mort civile n'est pas une peine proprement dite, car le jugement de condamnation ne la prononce pas et ne peut pas même la prononcer ; mais elle est l'accessoire ou la suite de la peine à laquelle la personne a été condamnée. (Sic : Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 3, section 2, page 395 de l'édition in-12 ; Richer, *Traité de la Mort Civile*, page 47 ; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No. 272 ; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 22 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, édition in-4 de 1834, page 24 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 163 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No. 166.)

2. " La mort civile est l'état d'un individu privé, par l'effet d'une peine, de toute participation aux droits civils d'une nation. " (Gousset, loc. cit.)

3. La mort civile a été abolie en France en 1854. Il est regrettable que notre Code l'ait conservée.

(*B*) 1. Par les tribunaux criminels, car les tribunaux civils n'ont pas le pouvoir de prononcer des condamnations emportant la mort civile.

2. Les condamnations prononcées par les tribunaux militaires, ou cours martiales, pour délits militaires, n'emportent pas la mort civile (sic : 1. Delvincourt, notes, page 38.)

Voyez cependant la cause de Rochon *vs* Leduc dans le premier volume du Juriste, pages 252 et 253. Cette cause est citée par les codificateurs au bas de l'article 32.

64. *D. Quelles sont les peines afflictives qui emportent la mort civile ?*

R. Ce sont :

1o La condamnation à la mort naturelle (*A*) ;

2o Toutes les peines afflictives perpétuelles (*B*). Arts. 32 et 33.

(*A*). 1. Les condamnations à mort ou à des peines afflictives perpétuelles prononcées à l'étranger contre un Bas-Canadien, n'emportent pas la mort civile dans le Bas-Canada et ne l'y privent pas de ses droits. Les jugements des tribu-

naux criminels de l'étranger prononcés contre des Bas-Canadiens, ne peuvent avoir aucun effet ici. D'ailleurs, l'habitant du Bas-Canada, tant qu'il y conserve son domicile, est régi par les lois du Bas-Canada qui règlent l'état et la capacité des personnes.

2. Ainsi un Bas-Canadien qui a subi à l'étranger une condamnation entraînant la mort civile (d'après la loi du Pays où la condamnation a été prononcée,) pourra succéder, posséder etc. dans le Bas-Canada ; tous les actes qu'il aura faits à l'étranger seront valables ici s'ils ont été faits avec les formalités voulues par les lois de ce Pays étranger. Il pourra même tester, et son testament devra être exécuté ici mais seulement après sa mort naturelle.

(*B*). 1. V.G. La condamnation au pénitencier pour la vie.

2. Nos lois criminelles prononcent la peine de mort pour plusieurs crimes, entre autres pour les suivants ; savoir : le meurtre, la tentative de meurtre en administrant du poison, le viol, etc., etc.

3. Aux termes des mêmes lois sont passibles d'une condamnation au pénitencier pour la vie ceux qui se rendent coupables des crimes suivants : complicité de meurtre après le fait ; homicide non prémédité, *manslaughter ;* destruction d'un édifice avec intention de meurtre ; tentative d'avortement ; Sodomie etc., etc.

4. Les lois criminelles sont du ressort du Parlement Fédéral. Voyez les lois de ce genre passées par ce parlement en 1869, (32 et 33 Victoria) surtout le chapitre 20.

5. Voici, en substance, la procédure suivie pour les procès criminels.

L'acte d'accusation contre un individu accusé d'un crime quelconque, est soumis aux grands jurés du District où le crime a été commis. Ces derniers doivent s'enquérir s'il y a matière à procès, et, dans ce cas, ils déclarent que l'accusation est fondée.

Le procès a ensuite lieu devant le petit jury composé de douze jurés, et en présence du juge.

Le petit jury seul a le droit de rendre un verdict, et pour le rendre les jurés doivent être tous unanimes.

Si l'accusé est déclaré coupable, il doit subir la condamnation portée par le statut. C'est le juge qui prononce cette condamnation.

65. *D. Que faut-il pour que la profession religieuse par l'émission de vœux solennels et à perpétuité entraîne la mort civile?*

R. Il faut qu'elle ait éte faite dans une communauté religieuse (1) reconnue lors de la cession du Canada à l'Angleterre et approuvée (*A*) depuis (*B*).

Art. 34 (*C*).

(*A*) Même tacitement.

(*B*) 1. Cet article, œuvre de la législature, ne reproduit pas l'ancien droit, car, d'après ce droit, la mort civile atteint tous les religieux et religieuses profès, qui ont fait des vœux solennels et perpétuels dans les communautés approuvées par le Souverain Pontife et reconnues par le gouvernement.

Les codificateurs dans l'article qu'ils ont proposé, page 256 du premier volume de leurs rapports, reproduisaient notre ancien droit, mais cet article a été rejeté par la législature. Voici cet article :

" 20. La profession religieuse qui emporte la mort civile, " est celle qui est faite volontairement, par vœux solennels " et à perpétuité, par une personne ayant atteint l'âge requis, " avec les formalités voulues, dans un ordre religieux re- " connu et approuvé. "

---

(1) D'après le Juge Loranger la profession religieuse qui entraine la mort civile est celle qui est faite dans l'une des cinq communautés suivantes ; savoir : L'Hôtel-Dieu de Québec ; L'Hôtel-Dieu de Montréal ; Les Ursulines de Québec ; Les Ursulines des Trois-Rivières ; L'Hôpital Général de Québec. Voyez la Revue Légale de Sorel, vol. 2, pages 72 et s., 489 et s., 506 et 507.

Mr. DeBellefeuille (Revue Canadienne, T. 5,) page 732, partage la même opinion excepté à l'égard de " L'Hôpital Général de Québec."

Il est regrettable que la mort civile n'ait pas été abolie entièrement en ce qui concerne la profession religieuse, au moins relativement au droit de succession active. De cette manière, les communautés, dont les religieuses mortes civilement font partie, profiteraient des biens qui pourraient leur advenir ; et ce ne serait que justice, car il est prouvé que les communautés religieuses du Pays n'emploient leurs biens que pour le plus grand avantage de la société, c'est à-dire pour l'éducation et pour le soin des malades, des vieillards, des infirmes, des orphelins etc (1).

2. Les religieuses mentionnées dans l'article 34, sont, dès l'instant que leurs vœux sont légalement prononcés, privées de tous leurs droits civils. Elles sont incapables de contracter, de donner, de recevoir par donation ou par testament (si ce n'est des sommes modiques par forme d'ali ments), de tester, de succéder à leurs parents, etc.

Leur succession est ouverte au profit de leurs héritiers présomptifs au moment de leur mort civile.

3. Les religieuses ne peuvent pas prononcer leurs vœux avant l'âge de 16 ans. C'est la règle établie par le Concile de Trente. Cette règle a été adoptée par l'article 28 de l'Ordonnance de Blois.

4. La religieuse qui veut réclamer contre ses vœux, pour quelque cause que ce soit, doit le faire dans les cinq ans à compter du jour de sa profession ; c'est la disposition du Concile de Trente, session vingt-cinq, *de regularibus*, chapitre 19. (sic: 13 Guyot, *Répertoire de Jurisprudence*, Vo. Profession Monastique, page 774, 2e colonne.)

5. La religieuse qui a laissé passer les cinq ans sans se plaindre, ne peut plus le faire. Son silence est regardé

(1) Qu'il soit bien compris que je n'entends pas critiquer le vœu de pauvreté que font les religieuses mortes civilement. Loin de là. Fils dévoué de l'église catholique, je ne voudrais pas, pour quelque considération que ce soit, blâmer ce que sa discipline permet et approuve.

Le regret que j'exprime ici est en faveur des communautés religieuses elles-mêmes, car je voudrais qu'elles fussent plus en état de faire le bien, ce qui aurait lieu si elles pouvaient jouir des biens dont la loi prive leurs membres individuellement.

comme une ratification qui forme une fin de non-recevoir insurmontable. (sic : 13 Guyot, loc. cit.)

6. Pendant les cinq ans que les religieuses ont pour se pourvoir contre leurs vœux, leur état n'est pas définitif, il n'est que suspendu. En conséquence le jugement qui prononce la nullité des vœux fait que la personne est réputée n'avoir jamais été religieuse. Dans ce cas, les successions qui leur sont échues pendant les cinq ans doivent leur être restituées si elles ont été recueillies par d'autres. Il en est de même des donations testamentaires et des substitutions qui auraient été recueillies par les appelés du même degré ou du degré subséquent.

7. Quoique le Code ne déclare incapables que les religieuses qui ont fait profession dans une communauté, reconnue lors de la cession et approuvée depuis, il reconnaît implicitement la validité des vœux soit solennels, soit simples, prononcés dans d'autres communautés (soit d'hommes, soit de femmes) approuvées par le Saint Siège. En conséquence, le mariage contracté par une personne qui a prononcé des vœux que l'église regarde comme empêchements dirimants, est nul même civilement (Art. 127,) à moins que le Pape n'ait relevé cette personne de ses vœux.

8. Pour la preuve de la PROFESSION RELIGIEUSE, voyez les articles 70 et suivants.

(*C*) Je vais reproduire ici le texte et les citations de l'article 34.

" 34. Les incapacités résultant, quant aux personnes qui professent la religion catholique, de la profession religieuse par l'émission de vœux solennels et à perpétuité dans une communauté religieuse reconnue lors de la cession du Canada à l'Angleterre et approuvée depuis, restent soumises aux lois qui les règlaient à cette époque."

Citations au bas de cet article.

Pothier, *Des Personnes*, pages 587, 588 et 589. Id. *Traité des Successions*, page 125. Id. *Traité du contrat de Mariage*,

No 264. Id. *Introduction aux Coutumes*, No 28. *Ordonnance de* 1667, Titre 20, articles 15 et 16. 11 Guyot, *Répertoire de Jurisprudence*, Vo. Mort Civile. Richer, *Traité de la Mort Civile*, pages 596, 607 et suiv., 643, 647, 651, 660. 1 Blackstone, *Commentaires sur les lois Anglaises*, pages 132, 133 note 16. 2. Id. page 121.

SECTION II. (*A*).

DES EFFETS DE LA MORT CIVILE (*B*).

(*A*) Cette section concerne uniquement la mort civile résultant de la condamnation à certaines peines afflictives. Un grand nombre de ses dispositions sont cependant applicables à la mort civile résultant de la profession religieuse.

(*B*) Le condamné n'existant plus aux yeux de la loi, elle ne lui accorde pas de droits civils, et elle le prive de ceux qu'il possédait antérieurement à sa condamnation.

66. *D. Quel est le principal effet de la mort civile?*

R. La mort civile emporte la perte de tous les biens du condamné, lesquels sont acquis au Souverain (*A*) à titre de confiscation (*B*).

Art. 35.

(*A*) A la charge par lui d'acquitter, jusqu'à due concurrence, les dettes passives contractées par le condamné lorsqu'il jouissait de la vie civile, car *bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno.* Il y a lieu, dans ce cas, à l'application des articles 1981 et 1982.

(*B*) 1. Cet article, qui n'est que la reproduction de l'article 183 de la Coutume de Paris (1), est injuste parce qu'il foule aux pieds les droits sacrés de la famille en privant les

---

(1) *Qui confisque le corps, il confisque les biens.* (Coutume de Paris, art. 183).

héritiers du condamné d'un bien qui leur appartient naturellement.

2. Le Code Napoléon, (avant l'abolition de la mort civile) ne donnait pas à cette mort les mêmes effets que le nôtre. Par l'article 25, les biens du mort civil passaient à ses héritiers de même que s'il fût mort naturellement et sans avoir fait de testament.

67. *D. Quelles sont les principales incapacités résultant de la mort civile ?*

R. L'individu qui est mort civilement ne peut (*A*) :

1o Recueillir ni transmettre à titre de succession (*B*) ;

2o Disposer de ses biens ni acquérir, soit par actes entrevifs ou à cause de mort (*C*), soit à titre gratuit (*D*) ou onéreux (*E*) ;

3o Contracter (*F*) ni posséder (*G*) ;

4o Etre nommé tuteur (*H*) ni curateur (*I*), ni concourir aux opérations relatives aux tutelles et curatelles (*J*) ;

5o Etre témoin (*J. bis*) dans aucun acte solennel (*K*) ou authentique (*L*), ni être admis à porter témoignage en justice (*M*), ni à servir comme juré ;

6o Procéder en justice ni en demandant, ni en défendant (*N*) ;

7o Contracter un mariage (1) qui produise quelque effet civil (*O*).

Art. 36, Nos. 1, 2, 3, 4, 5, 6.

(*A*). 1. L'article 36 n'est qu'énonciatif et non limitatif. Le mort civil est incapable de tous les actes de la vie civile

---

(1) Le fait de contracter mariage peut avoir lieu si le condamné s'échappe de la prison ou du pénitencier où il est détenu.

quelqu'ils soient; l'article 36 ne mentionne que les principaux de ces actes.

2. La mort civile donne ouverture à la substitution dont le mort civil est grevé. Ce dernier ne perd pas seulement les biens dont il avait la propriété pleine et entière ; il perd aussi l'usufruit, l'usage et l'habitation.

3. En France, avant l'abolition de la mort civile, le mort civil pouvait vendre, acheter, échanger et faire tous les autres actes et contrats qui sont du droit des gens.

(*B*). 1. Le mort civil ne peut pas recueillir à titre de succession, car pour succéder il faut exister civilement à l'instant de l'ouverture de la succession, l'existence naturelle ne suffit pas. (Art. 608).

2. La loi interdit aussi au mort civil la faculté de transmettre à titre de succession, ce qui est une conséquence de la privation de la faculté de posséder.

(*C*). 1. Le testament fait par le mort civil avant la sentence de condamnation emportant mort civile, est sans effet si le testateur décède sous l'effet de cette sentence, quoique la capacité du testateur ne se considère, dans les autres cas, qu'au temps du testament. (Art. 835.)

2. Les donations à cause de mort faites par contrat de mariage par le mort civil, pendant qu'il jouissait de la vie civile, doivent avoir leur effet, car le droit a été acquis irrévocablement au donataire au temps de cette donation, pourvu que le donateur ait été alors capable de donner ainsi. (Sic. 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 41).

3. La capacité du légataire de recevoir par testament se considère uniquement au temps du décès du testateur, et il n'est pas même nécessaire que le légataire existe lorsque le testament est fait (Art. 838). En conséquence le testament fait en faveur d'un mort civil est valable et doit recevoir son exécution pleine et entière, si, au moment du décès du testateur, le légataire a recouvré la vie civile.

(*D*). V.G. Donation.

(*E*). V.G. Vente, etc.

(*F*). Il est incapable de donner un consentement valable, et il ne peut pas s'obliger envers les autres ni obliger les autres envers lui. (Art. 986).

(*G*). Dépossédé violemment de son patrimoine, en vertu de la loi, il est incapable d'en acquérir un nouveau, car il ne peut rien posséder.

(*H*). Il n'a plus de droits de famille et les liens de la parenté civile sont rompus. (Sic: 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 283).

(*I*). Ni subrogé-tuteur, ni conseil judiciaire.

(*J*). Ainsi il ne peut pas provoquer la convocation du conseil de famille, ni en faire partie.

(*J bis.*) Voyez l'article 1208.

(*K*). C'est celui pour lequel la loi exige, à peine de nullité, l'accomplissement de certaines formalités.

Ainsi la donation entrevifs et le contrat de mariage doivent être notariés et porter minute à peine de nullité. (Arts. 776 et 1264).

(*L*). C'est celui qui est reçu par un officier public avec les formalités exigées par la loi. Voyez l'article 1208.

(*M*). "Son crime et sa condamnation ont rendu sa sincérité suspecte. La morale publique repousse le témoignage d'un homme ainsi flétri." (1 Toullier, loc. cit).

(*N*) 1. Comment pourrait-il procéder en justice puisqu'il ne peut rien réclamer de personne, et que personne ne peut rien réclamer de lui?

2. En France, avant l'abolition de la mort civile, le mort civil pouvait ester en jugement sous le nom et par le ministère d'un curateur spécial qui lui était nommé par le tribunal où l'action était portée. (C. N. Art. 25, 6eme alinéa.)

(*O*). 1. Ce mariage, quoique ne produisant pas d'effets civils, est néanmoins un véritable mariage et comme sacrement et comme contrat naturel.

2. Le mariage contracté par le mort civil est même valable aux yeux de la loi civile; il est indissoluble et le conjoint du mort civil ne peut pas, sans se rendre coupable de bigamie, se marier avec une autre personne pendant la vie naturelle du mort civil. Le No 6 de l'article 36 est concluant, et en disant que le mort civil ne peut pas contracter un mariage qui produise quelque effet civil, il reconnaît par là même la validité du lien du mariage ainsi contracté. Ce

numéro n'est d'ailleurs que la reproduction de l'ancien droit qui reconnaissait la validité du mariage contracté par le mort civil quoiqu'il privât ce mariage d'effets civils.

3. Les enfants qui naîtront de ce mariage sont considérés par la loi comme s'ils étaient des enfants naturels, et ils sont, en conséquence, incapables de succéder à aucun de leurs parents, etc. Ils peuvent cependant demander des aliments au conjoint jouissant de la vie civile et leurs droits sont, au reste, les mêmes que ceux des bâtards nés *ex soluto et solutâ*.

4. Le mariage contracté de bonne foi avec une personne morte civilement produit tous les effets civils en faveur de l'époux de bonne foi (Art. 163) et des enfants qui en naîtront. Ces enfants succèderont à l'époux de bonne foi, ainsi qu'à tous leurs parents des deux côtés à la succession desquels ils pourront venir, soit directement, soit par le bénéfice de la représentation (Art. 624).

68. *D. La personne morte civilement peut-elle recevoir des aliments?*

R. Oui (*A*).

Art. 36, No 2, in fine.

(*A*). La loi permet au mort civil de recevoir des aliments, mais elle lui refuse le droit de poursuivre (soit par lui-même, soit par le ministère d'un curateur) pour se faire payer ces aliments. Cette permission est donc illusoire. Le gouvernement, d'ailleurs, doit pourvoir lui-même à la subsistance des condamnés.

69. *D. La mort civile brise-t-elle le lien conjugal?*

R. Non, le lien du mariage subsiste toujours (*A*), mais le mariage est dissous (*B*) pour l'avenir quant aux effets civils (*C*).

Art. 36, No 7.

(*A*). Il n'y a que la mort naturelle de l'un des conjoints qui puisse le rompre (Art. 185).

(*B*). Le mari perd la puissance maritale, le père la puissance paternelle.

(*C*). 1. En conséquence les enfants conçus après la mort civile de l'un des conjoints sont, en vertu de cette disposition de la loi, considérés comme nés hors mariage ; ils ne sont pas traités plus favorablement que les enfants naturels, et ils n'ont que les mêmes droits que ces derniers.

Singulière et immorale disposition qui ne punit pas seulement le coupable, mais atteint encore directement l'époux innocent et les fruits d'une union contractée sous la protection de la loi !

Voyez les effets de cette disposition.

Le mari, je suppose, est condamné au pénitencier pour la vie, et il encourt, par conséquent, la mort civile. Au moment de la mort civile il y a deux enfants, et, après avoir encouru cette mort, il y en a un autre qui a été conçu depuis la perte de la vie civile. A la mort de sa femme, les deux enfants conçus avant la mort civile partageront seuls sa succession *ab intestat*, et le troisième s'en trouvera iniquement privé, quoique sa naissance ne soit pas plus souillée que celle de ses frères.

2. Les enfants conçus avant la mort civile du père ou de la mère, et nés après qu'elle a été encourue, sont légitimes et peuvent succéder à tous leurs parents des deux côtés, car celui qui est conçu est considéré comme né lorsqu'il s'agit de son intérêt.

70. *D. Quels sont les effets de la mort civile relativement au conjoint de la personne morte civilement, et à ses héritiers ?*

R. Cette mort leur donne le droit d'exercer respectivement les droits et actions auxquels la mort naturelle donnerait lieu (*A*). Elle ne donne cependant ouverture aux gains de survie (*B*), que lorsque cet effet résulte des termes du contrat de mariage (*C*).

Art. 36, No 8.

(*A*). Ils peuvent donc requérir l'inventaire des biens de la communauté pour les partager avec le souverain.

(*B.*) Gains subordonnés à la condition de survivre à la personne qui fait des avantages. Ces gains sont le préciput, le douaire, etc.

(*C*) 1. Si rien dans le contrat de mariage n'indique que les époux ont voulu subordonner la jouissance des gains de survie à la mort civile du donateur, cette mort civile n'y peut pas donner ouverture. L'autre époux ne peut donc les exiger qu'à la mort naturelle du condamné.

2. S'il n'y a pas de contrat de mariage, la mort civile du mari ne donne pas ouverture au douaire coutumier de la femme.

71. *D. A compter de quelle époque la mort civile est-elle encourue ?*

R. Elle est encourue à compter de la condamnation judiciaire (*A*).

Art. 37.

(*A*. 1. Ainsi que je l'ai dit plus haut, la mort civile n'est pas une peine, mais elle est seulement la suite, ou l'effet d'une peine ; elle ne peut pas, par conséquent, exister avant l'existence de la peine principale, et elle n'est encourue qu'au moment de la condamnation, et non pas au commencement du jour où cette condamnation a lieu, car les fictions ne sont pas susceptibles d'extension et la mort civile n'est qu'une fiction.

2. En Canada, les condamnations judiciaires sont toujours contradictoires, c'est-à-dire qu'elles sont prononcées en présence de l'accusé. Les condamnations par contumace, c'est-à-dire prononcées en l'absence de l'accusé, n'ont pas lieu.

3. Avant l'abolition de la mort civile en France, les condamnations contradictoires n'emportaient la mort civile qu'à compter du jour de leur exécution, soit réelle, soit par effigie (C. N. Art. 26).

4. Les actes faits par l'accusé avant la condamnation étant faits par un homme qui jouit encore de la vie civile, sont valides, et ils ne peuvent être annulés que s'il y a fraude et s'ils blessent les droits des tiers. (Sic: Richer, *Traité de la Mort Civile*, page 115; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 288).

5. Jusqu'au moment de la sentence, le criminel recueille les successions *ab intestat* qui lui sont échues ainsi que les legs qui lui ont été faits. Les enfants par lui procréés légitimement ont tous les droits de famille.

6. Si le criminel décède avant la condamnation, quoique le petit jury l'ait déclaré coupable, sa succession appartient à ses héritiers naturels à l'exclusion du souverain, car il meurt dans toute la plénitude de la vie civile. Son testament fait antérieurement doit être exécuté; il en est de même du testament fait dans sa prison après avoir été déclaré coupable.

72. *D. Quels sont les actes qui peuvent rendre la vie civile au condamné?*

R. Ce sont le pardon, la libération, la remise de la peine (*A*) ou sa commutation en une autre (*B*) qui n'emporte pas la mort civile (*C*). Ces actes n'opèrent pas rétroactivement (*D*), à moins d'un acte du Parlement qui comporte cet effet (*E*).

Art. 38.

(*A*) 1. Lorsqu'ils ont lieu, le condamné doit être remis en liberté.

2. Le droit de faire grâce à un condamné appartient au Gouverneur-Général.

(*B*). Il y a commutation d'une peine en une autre peine, lorsque, par exemple, la réclusion à vie dans le pénitencier est remplacée par une réclusion pour un temps fixe dans le même pénitencier, etc.

(*C*) 1. En recouvrant la vie civile, le condamné redevient capable de tous les actes civils comme il l'était avant sa condamnation. Il peut acquérir, succéder, aliéner, tester, etc.

2. La renaissance à la vie civile donne les effets civils pour l'avenir au mariage contracté pendant la mort civile, car l'esprit de la loi n'est de priver ce mariage d'effets civils que pendant la mort civile.

(*D*) 1. Si le condamné recouvre la vie civile, le pardon, la commutation de peine, etc., n'ont pas d'effet rétroactif. Les successions qui se sont ouvertes pendant sa mort civile (et auxquelles il aurait été appelé sans cette mort), restent entre les mains de ceux qui les ont légalement recueillies à son défaut.

2. Lorsque le condamné a recouvré la vie civile sans effet rétroactif, comment, lors de sa mort naturelle, sa succession *ab intestat* devra-t-elle être partagée s'il a des enfants conçus avant, pendant et après la mort civile ?

Ceux qui ont été conçus avant la mort civile lui succèderont, car alors son mariage avait tous les effets civils et ils lui sont rendus par sa réintégration. Par la même raison, les enfants conçus après la réintégration lui succèderont aussi, les effets civils étant rendus au mariage. Mais les enfants qui n'ont été conçus que pendant la mort civile seront, légalement, il est vrai, mais iniquement, exclus de cette succession.

(*E*.) Dans ce cas les enfants légitimement (1) conçus pendant la mort civile sont légitimes aux yeux de la loi, et ils jouissent de tous les droits de famille, ils succèdent, etc.

TITRE DEUXIÈME.

DES ACTES DE L'ETAT CIVIL (*A*).

(*A*) 1. " On entend par ETAT CIVIL ce qui détermine le rang que les personnes doivent occuper dans la cité ou dans la famille. Ainsi, considéré sous le rapport de l'état civil, un individu est célibataire, veuf ou marié, père ou enfant, majeur ou mineur, enfant légitime ou naturel, parent, à

(1) Aux yeux de la religion et du droit naturel.

tel ou tel degré, de telle autre personne, etc." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 29).

2. "Les règles d'une bonne police civile exigent d'une part, que la loi prenne les mesures convenables pour assurer la preuve des faits qui servent de fondement à l'état civil en général, et de l'autre qu'elle prescrive, pour la consommation des actes juridiques qui doivent le modifier, des formes et des solennités propres à garantir les intérêts des parties et de la société" (Zachariæ *Cours de Droit Civil Français*, § 55, traduction de Aubry et Rau).

CHAPITRE PREMIER.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

73. *D. Que doit-on insérer dans les actes de l'état civil ?*

R. L'on (*A*) ne doit y insérer, soit par note (*B*), soit par énonciation (*C*), rien autre chose que ce qui doit être déclaré par les comparants (*D*).

Art. 39 (*E*).

(*A*). Le fonctionnaire public.

(*B*). En marge.

(*C*). Dans le corps de l'acte.

(*D*) 1. Le fonctionnaire public n'est pas juge des déclarations des comparants, et il doit se contenter de les insérer telles qu'elles sont faites sans y rien ajouter.

Rédacteur d'un acte de la plus haute importance, il doit suivre scrupuleusement les prescriptions de la loi.

2. Néanmoins si les déclarations des comparants ne sont pas autorisées par la loi, le fonctionnaire public ne doit en faire aucun cas et refuser de les insérer dans son acte. " Autrement ce serait surcharger les registres sans profit, " et parfois constater des déclarations fausses ou injurieuses " à des tiers non présents " (Rapports des codificateurs, vol. 1, page 158).

3. La loi ne prescrit aucune forme spéciale et de rigueur pour la rédaction des actes de l'état civil. Les rédacteurs de ces actes peuvent se servir du style qu'ils voudront, pourvu qu'ils y insèrent ce que la loi leur ordonne d'y insérer, et rien de plus.

4. Les choses qui doivent être insérées dans les actes de l'état civil, sont énumérées dans les articles 54, 56, 65 et 67.

5. Les actes de l'état civil font foi de ce qu'ils énoncent (si les énonciations sont permises par la loi) de la même manière que les actes notariés. Leur authenticité est semblable, et on ne peut les attaquer que par *l'inscription de faux.*

6. Les énonciations insérées dans les actes de l'état civil qui ne sont pas permises par la loi, n'ont aucun caractère d'authenticité.

(*E*). En France les actes de l'état civil doivent énoncer non-seulement l'année et le jour, mais aussi l'heure où ils sont reçus. (C. N., art. 34).

74. *D. Dans quels cas et de quelle manière les parties* (*A*) *peuvent-elles se faire représenter aux actes de l'état civil ?*

R. Elles peuvent s'y faire représenter par un fondé de procuration spéciale (*B*), dans tous les cas où elles ne sont pas obligées d'y comparaître en personne.

Art. 40 (*C*).

(*A*). Il est probable que le Code entend par *parties*, dans l'article 40, les personnes que chaque acte de l'état civil en particulier intéresse directement et principalement ; savoir : le père et la mère de l'enfant dans les actes de naissance, et les époux (et leurs pères et mères, tuteurs ou curateurs, suivant le cas, si les époux sont mineurs) dans les actes de mariage. (Sic : Le juge Loranger, *Revue Légale de Sorel*, T. 2, pages 513 et 514).

(*B*) 1. " C'est-à-dire donnée particulièrement à cet effet " (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 36).

2. Il vaut mieux que la procuration demeure annexée à l'un des registres si elle est en brevet ou sous seing privé. Le fonctionnaire public peut refuser de recevoir la procuration sous seing privé s'il ne connaît pas la signature du mandant.

3. En France (C. N., art. 36) la procuration pour se faire représenter aux actes de l'état civil doit être authentique.

(*C*). Dans le cas de cet article, une procuration générale ne servirait de rien, et le fonctionnaire public devrait la refuser.

75. *D. Le fonctionnaire public doit-il donner lecture de l'acte qu'il rédige, et à qui ?*

R. Il doit donner cette lecture (*A*) aux parties comparantes (*B*) ou à leur fondé de procuration, et aux témoins (*C*).

Art. 41.

(*A*). En même temps car l'acte doit être clos et terminé de suite.

(*B*). Voyez les articles 55, 64, 67 et 72.

(*C*) 1. La loi n'exige pas que le fonctionnaire public mentionne l'accomplissement de la formalité exigée par l'article 41. Dans la pratique cette mention se fait très-rarement, mais il vaut infiniment mieux qu'elle soit faite. Et si elle était faite, elle ne serait pas une de ces choses surabondantes proscrites par l'article 39.

2. L'article 38 du Code Napoléon exige que l'officier de l'état civil (qualifié fonctionnaire public par notre article) mentionne à l'acte qu'il l'a lu aux parties comparantes, ou à leur fondé de procuration, et aux témoins.

3. La disposition de l'article 41 est très-importante, et elle a principalement pour but d'empêcher la violation de l'article 39 et d'empêcher aussi la signature des actes en blanc, ce qui est défendu.

76. *D. Où les actes de l'état civil doivent-ils être inscrits* (1) ?

(1) Avant le Code, les registres de l'état civil (expressions empruntées du Code Napoléon) s'appelaient *Registres des baptêmes, mariages et sépultures.*

R. Ils doivent l'être sur deux registres (A) de la même teneur (B) qui sont tenus pour chaque église paroissiale catholique (C), pour chaque église protestante, congrégation (D) ou autre société religieuse légalement autorisée à tenir de tels registres (E).

Art. 42.

(A) 1. On ne peut pas avoir, en général du moins (1), des registres particuliers, quoique doubles, pour chaque espèce d'actes de l'état civil. Il n'y a qu'un registre général tenu double, c'est-à-dire en deux originaux, dans lequel tous les actes doivent être inscrits.

2. Le fonctionnaire public ne peut pas inscrire un acte de l'état civil sur une feuille volante.

(B) 1. L'acte sur les deux registres doit être exactement semblable, et il est important que le fonctionnaire les collationne tous les deux, en présence des comparants, avant de les faire signer.

2. Le but de la loi en ordonnant la tenue de deux registres, est d'assurer plus efficacement la conservation des actes. Si l'un des registres vient à brûler ou à périr d'une autre manière l'autre y suppléera.

(C). C'est une question vivement controversée de savoir si les curés des paroisses purement canoniques ont le droit de tenir les registres de l'état civil.

Des hommes distingués soutiennent que ce droit n'appartient qu'aux curés des paroisses reconnues comme telles et par l'autorité ecclésiastique, et par l'autorité civile.

Voici ce que dit à ce sujet un savant jurisconsulte qui partage cette opinion, M. le Juge Loranger :

" Les églises paroissiales catholiques dont parle cet ar-
" ticle, sont les églises des paroisses canoniquement érigées

(1) " Suivant la loi générale, il ne peut être tenu qu'un seul registre en double dans chaque paroisse. Cependant on a fait une exception pour trois paroisses, celles de Notre-Dame et de St-Roch de Québec, et celle de Notre-Dame de Montréal " (Le Juge Beaudry, *Code des Curés*, etc., page 105).

" par décret de l'évêque diocésain, dans les formes canoni-" ques, et dont l'érection a été reconnue par l'autorité " civile. Il est de principe indéniable qu'en ce pays nulle " paroisse dont l'érection n'a pas reçu le concours des deux " autorités ne jouit des effets civils." (*Le Droit Civil du Bas-Canada suivant l'ordre du Code*, *Revue Légale de Sorel*, T. 2, page 515.

Sic : Le Juge Beaudry, *Code des Curés, Marguilliers et Paroissiens*, pages 33, 106 et suivantes et 116.)

L'opinion contraire, c'est-à-dire celle qui attribue le droit de tenir les registres de l'état civil, même aux curés des paroisses purement canoniques, est soutenue avec un grand talent (1) par des hommes non moins distingués.

Je ne veux pas traiter ici cette question qui demanderait des développements considérables et des connaissances que je n'ai pas, mais je dois dire cependant que je partage la dernière opinion.

Le droit de tenir les registres découle, selon moi, du droit de baptiser, de marier, de faire les sépultures, et doit par conséquent appartenir aux curés des paroisses purement canoniques de la même manière qu'aux curés des paroisses érigées et canoniquement et civilement.

L'opinion contraire ne tend à rien moins, en définitive, qu'à refuser à l'Eglise catholique du pays, des droits qui sont accordés aux plus petites congrégations protestantes.

(*D*). Les églises protestantes et congrégations dont il est parlé ici, sont toutes les églises et congrégations en communion avec l'Eglise Unie d'Angleterre et d'Irlande ou avec l'église d'Ecosse. (S. R. B. C., chap. 20, sec. 16).

(*E*) 1. Les sectes dissidentes ont besoin d'un acte spécial de la Législature pour pouvoir tenir des registres de l'état civil.

2. Voyez au chapitre 20 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, sec. 17, une longue liste de sectes autorisées à tenir des registres de l'état civil.

---

(1) Voyez surtout le journal *Le Nouveau-Monde*, 4e année, Nos 133, 134 et s., janvier 1871.

77. *D. Quelle est l'autorité des registres tenus conformément aux dispositions de la loi ?*

R. Chacun d'eux est authentique et il fait également foi en justice (*A*).

Art. 42.

(*A*) 1. C'est-à-dire que la justice doit les considérer comme vrais jusqu'à leur rectification (Art. 75), ou jusqu'à inscription de faux.

2. Voyez l'article 1207.

3. D'après l'ordonnance de 1667 (Louis XIV), titre 20, art. 8, il devait être tenu deux registres dont l'un devait servir de minute, et l'autre de grosse ou expédition.

Ce fut Louis XV, par la déclaration du 9 Avril 1736, qui ordonna que les registres de l'état civil fussent tenus en deux originaux.

4. En France, les actes de l'état civil doivent être inscrits, dans chaque commune, sur un ou plusieurs registres tenus doubles (C. N. art. 40).

78. *D. Par qui les registres doivent-ils être fournis ?*

R. Ils doivent l'être par les églises, congrégations ou sociétés religieuses autorisées à les tenir. Ces registres doivent être de la forme réglée au Code de Procédure Civile (*A*).

Art 43.

(*A*) 1. Le double du registre qui doit rester entre les mains du curé, ministre, etc., doit être relié d'une manière solide et durable (C. P. C. B. C. art. 1237).

2. Au double mentionné dans la note précédente, doivent être attachées une copie du présent titre, une copie des chapitres premier, deuxième et troisième du titre *du Mariage*, et une copie du Statut de Québec, 32 Victoria, chapitre 26. (C. P. C. B. C. art. 1237 ; Statut de Québec de 1869, 32 Vict., chap. 26, sec. 6).

79. *D. Par qui les registres de l'état civil sont-ils tenus ?*

R. Ils sont tenus par les curés, vicaires, prêtres ou ministres desservant les églises, congrégations ou sociétés religieuses mentionnées dans l'article 42, ou par tout autre fonctionnaire à ce autorisé (*A*). Art. 44.

(*A*) 1. Par une loi spéciale de la Législature.

2. Lorsqu'un prêtre, autre que le curé, vicaire ou desservant, a fait *régulièrement* dans une paroisse, qui n'est pas la sienne, un baptême, un mariage ou une sépulture, l'acte qu'il en rédige dans les registres de l'état civil de cette paroisse, est valable comme s'il était rédigé et signé par le curé, le vicaire ou le desservant. Cet acte n'est que le complément nécessaire et l'attestation juridique de la fonction qu'il a remplie temporairement.

3. Des lois spéciales (24 Vict., c. 28, 25 Vict., c. 16) autorisent les Evêques Catholiques Romains de Montréal, des Trois-Rivières et de St-Hyacinthe à tenir des registres de l'état civil pour leurs cathédrales.

Voyez : Le Juge Beaudry, *Code des Curés*, etc., page 106 ; le Juge Loranger, *Revue Légale*, T. 2, page 519.

80. Le double registre ainsi tenu doit, à la diligence de celui qui le tient (*A*), être présenté, avant qu'il en soit fait usage, à un des juges de la Cour Supérieure, ou au protonotaire du District, ou au greffier de la cour de Circuit au lieu du protonotaire dans le cas mentionné dans le statut de la 25e Vict., chap. 16 (*B*) ; pour, par tel juge, protonotaire ou greffier, être numéroté et paraphé en la manière prescrite dans le code de procédure civile (*C*) (Texte de l'article 45).

(*A*). Le curé, le ministre, etc.

(*B*) L'article 45 est amendé en retranchant les mots " ou au greffier de la cour de circuit au lieu du protonotaire dans le cas mentionné dans le statut de la 25e Vict., chap. 16 ", et en leur substituant les mots " ou à un greffier de la cour de circuit dans le comté." (Statut de Québec 32 Vict., Chap. 26, sec. 2.)

(*C*) 1. Voyez l'article 1236 de ce dernier Code et l'amendement qu'y a fait la 1re section du Statut de Québec cité à la note précédente.

2. Le numérotage des registres ne doit pas être fait en chiffres. Tous les feuillets doivent être numérotés depuis le premier jusqu'au dernier, et le numéro de chaque feuillet doit être écrit en toutes lettres à la partie supérieure de ce feuillet.

3. Le but de la loi en exigeant le numérotage des registres, est d'empêcher le retranchement des feuillets et la destruction des actes qui y sont inscrits.

81. *D. De quelle manière les actes de l'état civil doivent-ils être inscrits sur les registres?*

R. Ils doivent être inscrits (*A*) sur les deux registres (*B*), de suite (*C*) et sans blancs (*C bis*), aussitôt qu'ils sont faits (*D*); les ratures (*D bis*) et renvois (*D ter*) doivent être approuvés (*E*) et paraphés (*F*) par tous ceux qui ont signé au corps de l'acte (*G*). Tout y doit être écrit au long, sans abréviations ni chiffres (*H*).

Art. 46 (*I*).

(*A*). En même temps.

(*B*). Car l'un n'est pas la copie de l'autre, ce sont deux originaux qui doivent être identiquement semblables.

(*C*). C'est-à-dire que les actes doivent se suivre les uns les autres sans qu'il y ait d'espace entre chacun d'eux, afin d'empêcher les intercalations.

(*C bis*). Afin qu'on ne puisse pas y insérer quelques mots après coup.

(*D*). C'est-à-dire que les actes constatant les baptêmes, mariages et décès doivent être inscrits aussitôt après les baptêmes, mariages et sépultures; car, pris dans leur sens ordinaire, ces mots sont inutiles et ne signifient rien.

(*D bis*). " Autrement on pourrait, après coup, changer le sens d'une phrase en effaçant un terme décisif. " (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 326).

(*D ter*). " Additions écrites en dehors du *corps*, c'est-à-dire de l'ensemble de l'acte, en marge, ou à la fin; et qui servi raient à le modifier soit après coup, soit même en le rédigeant, parce qu'on n'en donnerait pas lecture " (Berriat St-Prix, No 327).

(*E*). L'approbation doit être expresse et écrite, l'approbation tacite résultant de la signature n'est pas suffisante.

(*F*) 1. " *Parapher*, c'est mettre un paraphe.

Le *paraphe* est la marque qui est faite d'un ou plusieurs traits de plume, et qu'on met ordinairement après son nom quand on signe quelque acte. " (Ferrière Moderne, *Vis Paraphe* et *parapher*).

2. Dans le Bas-Canada, on *appelle* généralement *parapher un renvoi* l'apposition des initiales de ses prénoms et de son nom, ce qui équivaut au paraphe. L'article 46 n'a pas voulu déroger à cette coutume, d'autant moins qu'il n'y a qu'un nombre fort restreint de personnes, même parmi les notaires et autres officiers publics, qui aient adopté un paraphe.

(*G*). Le fonctionnaire public doit signer l'acte de l'état civil le dernier, car c'est sa signature qui doit le clore.

(*H*). Même pour la date de l'acte.

(*I*). L'article 42 du Code Napoléon veut que les renvois des actes de l'état civil soient signés de la même manière que le corps de l'acte.

82. Dans les six premières semaines de chaque année, un des doubles est, à la diligence de celui qui les a tenus, ou qui en a la garde (*A*), déposé au greffe de la Cour Supérieure de son District ou au greffe de la Cour de Circuit dans les cas pourvus

par le statut ci-dessus mentionné au présent chapitre ; ce dépôt est constaté par le reçu que doit en délivrer, sans frais (*B*), le protonotaire ou greffier de la Cour (*C*). (Texte de l'article 47).

(*A*) Voyez l'article 44.

(*B*). Le reçu doit être délivré sans frais, quoique le double du registre ne soit déposé au greffe qu'après l'expiration des six semaines prescrites par le présent article.

(*C*). Cet article 47 a été amendé par le statut 32 Victoria, chapitre 26. Voici le texte de la 3e section de ce statut.

" L'article 47 du Code Civil est amendé de manière à ce qu'il se lise comme suit :

" Dans les six premières semaines de chaque année, un des doubles est, à la diligence de celui qui les a tenus, ou qui en a la garde, déposé au greffe de la Cour Supérieure de son District ; ce dépôt est constaté par le reçu que doit délivrer, sans frais, le protonotaire de la Cour ".

83. Tout protonotaire *ou greffier* (*A*) est tenu, dans les six mois du dépôt, de vérifier l'état des registres (*B*) déposés en son greffe, et de dresser procès-verbal sommaire de cette vérification (*C*).

(Texte de l'article 48).

(*A*) Ces deux mots sont retranchés par la 4e section du Statut de Québec, 32 Vict., chap. 26.

(*B*). C'est-à-dire qu'il doit constater si les dispositions de la loi concernant leur tenue, ont été observées.

(*C*) 1. " Le procès-verbal doit être écrit sur les feuillets du registre et immédiatement à la suite de la dernière entrée qui y a été faite." (Le Juge Beaudry, *Code des Curés, Marguilliers et Paroissiens*, pages 114 et 115).

2. D'après l'article 53 du Code Napoléon, outre la vérification des registres qui doit être faite, lors de leur dépôt, par le procureur du roi au tribunal de première instance, ce fonctionnaire doit dénoncer les contraventions ou délits commis par les officiers de l'état civil, et requérir contre eux la condamnation aux amendes.

84. L'autre double (*A*) du registre reste en la garde et possession du prêtre, ministre ou autre fonctionnaire qui l'a tenu (*B*), pour par lui être conservé et transmis à son successeur en office (*C*).

(Texte de l'article 49).

(*A*). En ordonnant le double dépôt, la loi, ainsi que je l'ai dit plus haut, pourvoit plus facilement à la conservation des registres, car si l'un est détruit par quelque accident, on pourra toujours avoir recours à l'autre.

(*B*). Voyez l'article 44.

(*C*). C'est-à-dire, par exemple, s'il s'agit du curé d'une paroisse, au curé que l'évêque enverra pour le remplacer

85. *D. A qui les dépositaires* (*A*) *des registres de l'état civil sont-ils tenus d'en délivrer des extraits* (*B*) ?

R. Ils sont tenus d'en délivrer (*C*) à tous ceux qui les requièrent (*D*). Ces extraits étant certifiés et signés par eux sont authentiques (*E*).

Art. 50.

(*A*). Les curés, ministres, protonotaires, etc.

(*B*) 1. On appelle *extraits*, dans cet article, à la différence de l'article 1216, la copie d'un acte entier de l'état civil.

2. " Les extraits des registres doivent être des copies *exactes et complètes* des actes eux-mêmes" ; le fonctionnaire public " ne peut ni les abréger ni les modifier. Y eût-il dans l'acte quelque irrégularité ou omission, l'expédition ne doit pas moins les reproduire avec la plus scrupuleuse exactitude, sans le rectifier ni le compléter." (De Puibusque, *Dictionnaire Municipal, ou Nouveau Manuel des Maires*, V° Etat Civil, page 461).

(*C*) 1. Sur le payement des honoraires légalement exigibles.

2. Les protonotaires doivent charger quarante centins pour chaque extrait de l'état civil. (Tarif du 9 Mars 1861, reproduit dans la Revue Légale, T. 1, page 539).

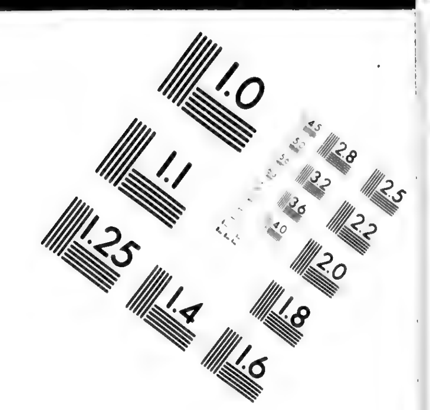
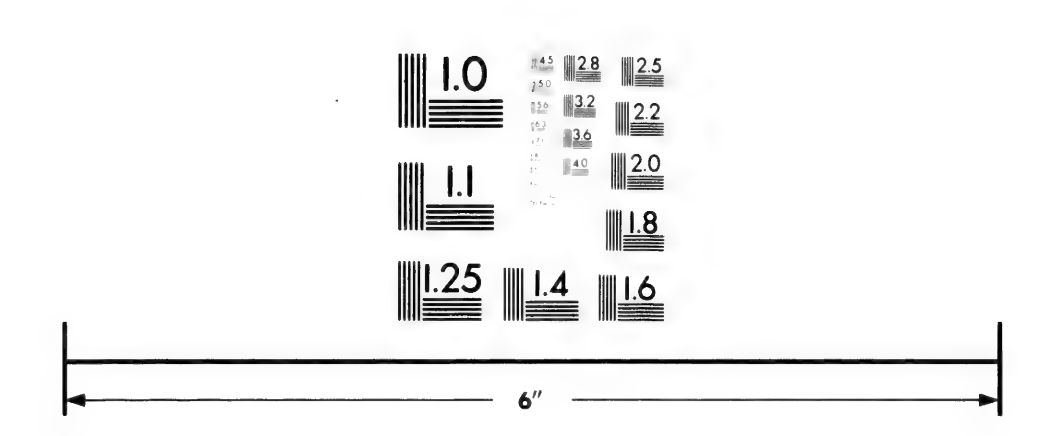


IMAGE EVALUATION
TEST TARGET (MT-3)




2.8
2.5
2.2
2.0

(*D*). Quoiqu'ils n'y aient réellement aucun intérêt, car les actes de l'état civil sont des actes publics auxquels le public doit avoir accès.

(*E*). Et ils font foi jusqu'à inscription de faux. (C. N. art. 45).

86. *D. A défaut de registres, comment peut-on prouver les naissances, mariages et décès* (*A*) *?*

R. Sur preuve (*B*) qu'il n'a pas existé de registres pour la paroisse ou congrégation religieuse, ou qu'ils sont perdus (*C*), les naissances, mariages et décès peuvent se prouver (*D*) soit par les registres et papiers de famille ou autres écrits (*E*), ou par témoins (*F*).

Art. 51 (*G*).

(*A*). Les naissances, mariages et décès des Bas-Canadiens arrivés à l'étranger, doivent être prouvés de la même manière que sont prouvés les naissances, mariages et décès des habitants du pays où ils ont eu lieu.

Voyez cependant infra, Nos. 185 et 210, ce que je dis relativement à la preuve des mariages contractés par des Bas Canadiens catholiques, avec la seule observation des canons de l'église, dans des pays (en France notamment) où le mariage civil est seul reconnu par la loi

(*B*). La gradation des présentes dispositions doit être observée. Ainsi il faut commencer par prouver la non-existence ou la perte des registres, et ensuite on peut prouver les naissances, mariages et décès. (Sic : 1 Toullier, *Le Droit Civil Français suivant l'ordre du Code*, No 346 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 46 ; 2 *Pandectes Françaises*, sur l'article 46 du Code Napoléon).

(*C*) 1. Quelle que soit la cause de leur perte, incendie, ruine, pillage, vol etc.

2. L'article 51 n'est pas limitatif, il est simplement démonstratif, et la preuve des naissances, mariages et décès peut être admise non-seulement s'il n'a pas existé de registres ou

s'ils sont perdus, mais même s'ils sont inexacts ou incomplets, s'ils présentent des erreurs ou omissions, s'il manque des feuillets ou s'ils sont devenus illisibles, etc., en un mot s'il y a perte partielle ; car c'est la même chose que le registre soit totalement perdu ou qu'un seul feuillet soit détruit, chaque partie n'ayant d'intérêt, dit Toullier, qu'au feuillet où l'acte de son état civil était inscrit.

Le Juge, dans ces cas, doit agir avec une extrême prudence afin de s'assurer qu'il n'y a pas de la fraude. (Sic : Rodier, *Questions sur l'Ordonnance de* 1667, page 386 de l'édition de 1770, 3e édition. 1 Maleville, *Analyse de la discussion du Code Civil au Conseil d'Etat*, Art. 46, pages 65 et suiv. de la 3e édition, 1822. Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Légitimité, sec. 1, § 2, question 4, No 1, et V° Mariage, sec. 5, §2, No 6. Le même, *Recueil Alphabétique de Questions de Droit*, V° Décès, § 1. Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 65, traduction de Aubry et Rau. 1 Locré, *Esprit du Code Napoléon*, sur l'art. 46, pages 60 et s. 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 63. 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 349. Favard de Langlade, *Répertoire de la Législation du Notariat*, V° Actes de l'Etat Civil, sec. 1, § 4, No 2. Rieff, *Commentaire sur la loi des Actes de l'Etat Civil*, No. 78, pages 248 et 249. 1 Duranton, *Cours de Droit Français suivant le Code Civil*, No. 296. Coin-Delisle, *Commentaire Analytique du titre des Actes de L'Etat Civil*, pages 27 et 30. Desclozeaux, *Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° Actes de l'Etat Civil, Nos 97 et suiv).

(*D*). Mais la preuve contraire doit être aussi admise si l'adversaire (en cas de procès) offre de la faire. (S. R. B. C. chap. 20, sec. 13, et argument de l'article 234).

(*E*). Ce qui s'entend même des simples lettres missives, des confidences écrites, etc.

(*F*) 1. Il n'est pas nécessaire que les deux preuves (la littérale et la testimoniale) concourent, l'une ou l'autre suffit. (sic : Sirey, *Les Codes annotés*, Art. 46 du C. N. 1 Toullier, No 346 ; Merlin *, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Etat Civil, § 2, no. 3 ; 1 Delvincourt, notes, pages 62 et 63 ; Desclozeaux, loc. cit. no. 101 ; 1 Duranton, no 294).

2. Il n'est pas même besoin de produire un commencement de preuve par écrit, pour être admis à la preuve testimoniale des naissances, mariages et décès, dans le cas de notre article.

(Contra : 2 *Pandectes Françaises*, sur l'article 46 du Code Napoléon).

(*G*) La rédaction de l'article 46 du Code Napoléon diffère considérablement de celle de notre article 51.

Voici cet article :

" 46. Lorsqu'il n'aura pas existé de registres, ou qu'ils seront perdus, la preuve en sera reçue tant par titres que par témoins; et dans ces cas, les mariages, naissances et décès pourront être prouvés tant par les registres et papiers émanés des pères et mères decédés, que par témoins.

87. D. *Quelle est la responsabilité des dépositaires des registres de l'état civil?*

R. Tout dépositaire (*A*) des registres est civilement responsable (*B*) des altérations (*C*) qui y sont faites (*D*), sauf son recours (*E*), s'il y a lieu (*F*), contre les auteurs de ces altérations.

Art. 52 (*G*).

(*A*) 1. Soit ecclésiastique, v.g. prêtre, ministre (Art. 49), soit laïque, v.g. protonotaire, (Art. 48.)

2. Voyez l'article 1802.

(*B*) 1. " C'est à-dire qu'il peut être poursuivi devant les tribunaux civils en réparation du préjudice causé aux parties intéressées par l'altération faite à l'acte; l'état des citoyens est leur propriété la plus précieuse !" (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 51).

2. L'action en dommages que les parties intéressées peuvent intenter pour altérations contre les dépositaires des registres, doit l'être dans les trente ans, terme de rigueur pour intenter les actions personnelles que la loi ne soumet pas à une prescription spéciale. (Art. 2242.)

(*C*) " Modifications à l'écrit ou détériorations opérées de manière à altérer le sens de l'acte, et à paralyser la preuve

que les parties intéressées peuvent en tirer pour la justification de leurs droits. (Par exemple, si l'on substitue le mot *naturel* au mot *légitime*.)" (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 370.)

(*D*) 1. Les altérations dont il est ici question sont celles qui sont faites par des tiers sans la connivence ou la complicité du dépositaire.

2. La loi, en appliquant rigoureusement au dépositaire des registres, quoiqu'il ne soit pas en faute, l'article 1053, a eu pour but de le forcer de veiller attentivement à la conservation de documents précieux d'où dépend en grande partie le repos des familles.

3. Si le dépositaire des registres a fait lui-même les altérations, il peut être poursuivi criminellement et civilement.

(*E*) Ce recours peut se traduire en deux actions, l'une au criminel, pour punition, et l'autre au civil, pour indemnité. Ces deux actions peuvent être intentées en même temps. L'action au civil doit être intentée dans les 30 ans.

(*F*) C'est-à-dire s'il peut les découvrir et s'ils n'ont pas fait ces altérations dans un état de démence.

(*G*) La responsabilité imposée par cet article a lieu quoique les altérations n'aient été faites que sur l'un des doubles des registres.

88 *D. Comment la loi punit-elle la contravention aux règles concernant la tenue des registres de l'état civil et la célébration des mariages ?*

R. Toute contravention (*A*) à ces règles de la part des fonctionnaires dénommés dans le présent titre (*B*), qui ne constitue pas une offense criminelle punissable comme telle (*C*), est punie par une amende (*D*) qui n'excède pas quatre-vingt piastres et n'est pas moins de huit (*E*).

Art. 53 (*F*).

(*A*) 1. Quelqu'elle soit, même en matière peu importante.

2. Voyez l'article 1238 du Code de Procédure Civile du Bas-Canada.

(*B*) Curés, vicaires, ministres, protonotaires, etc.

(*C*) Les offenses criminelles relatives aux registres de l'état civil sont punies, selon leur gravité, par la détention au pénitencier pour la vie ou pour un terme de pas moins de deux ans, etc.

Voyez l'*Acte concernant le faux*, Statut du Canada 32 et 33 Vict. chap. 19, sec. 42.

(*D*) Qui sera recouvrée devant la cour decircuit. (Art. 16.)

(*E*) 1. L'amende imposée par cet article est laissée (de $8 à $80) à la discrétion du tribunal.

2. Je reproduis ici textuellement la 9me section du chap. 20 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada.

"Tout prêtre ou ministre qui refuse ou néglige de se
" conformer aux dispositions du présent acte, tant pour la
" forme des registres susdits et des entrées qui y seront
" faites, que pour la remise du duplicata au greffe du pro-
" tonotaire, comme susdit, encourra pour chaque refus ou
" négligence une amende de pas moins de huit piastres et
" de pas plus de quatre-vingts piastres, sans préjudice au
" droit d'action que la partie lésée peut avoir contre lui
" pour tous dépens, dommages et intérêts civils pour tel
" refus ou négligence comme ci-dessus."

3. Quoique le code ait entouré les actes de l'état civil d'un grand nombre de formalités, il n'a pas néanmoins attaché la peine de nullité à leur inobservation. L'irrégularité de ces actes n'est pas par elle-même une cause de nullité et ne les empêche pas de former un véritable titre légal. La loi serait injuste si elle faisait dépendre l'état des citoyens de la négligence ou de la faute du fonctionnaire public. (1 Toullier, No 311. 1 Delvincourt, page 32. Gousset, *Le Code Civil Commenté*, art. 50. Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 50.)

(*F*) L'article 50 du Code Napoléon soumet à une amende n'excédant pas cent francs, les fonctionnaires qui contreviennent aux dispositions concernant les registres de l'état civil.

CHAPITRE DEUXIEME.

DES ACTES DE NAISSANCE (*A*).

(*A*) 1. "La naissance est l'instant où la société classe l'homme parmi ses membres. Cette première époque de la vie doit donc être constatée d'une manière positive ; c'est pourquoi le législateur a exigé un acte authentique consigné sur les registres." (De Puibusque, *Dictionnaire Municipal*, V° Naissance (Acte de).

2. "L'acte de naissance est nécessaire pour établir :

1o Toujours le fait absolu de la naissance ;

2o Presque toujours, ou du moins le plus souvent, le fait relatif de la filiation.

Il faut constater d'abord qu'un individu est né, et conserver la preuve de son individualité, de sa nationalité, de son âge, preuve qui établira plus tard aussi sa minorité ou sa majorité, etc., voilà le fait absolu.

Il faut ensuite, quand on le peut, constater sa filiation, c'est-à-dire indiquer les noms de ses père et mère, et établir ainsi à quelle famille, à quels parents il se rattache ; voilà le fait relatif." (1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 272.)

89. *D. Que doivent contenir les actes de naissance* (*A*) ?

R. Ils doivent énoncer le jour de la naissance de l'enfant (*B*), celui du baptême, s'il a lieu (*C*), son sexe et les noms (*D*) qui lui sont donnés ; les noms, prénoms, profession et domicile des père et mère, ainsi que des parrains et marraines (*E*), s'il y en a (*F*).

Art. 54.

(*A*) 1. Le code ne fixe pas le délai dans lequel on doit faire inscrire la naissance d'un enfant sur les registres de l'état civil. Cette inscription doit avoir lieu aussitôt après

le baptême, et ce sacrement doit être administré à l'enfant le plus tôt possible après sa naissance.

2. Le Code Napoléon, article 55, ordonne de déclarer la naissance d'un enfant, à l'officier de l'état civil du lieu où il est né, dans les trois jours de l'accouchement.

(*B*) L'article 57 du Code Napoléon exige que l'acte de naissance énonce aussi l'heure et le lieu de la naissance. Cette indication de l'heure de la naissance peut être très importante, et il est fâcheux que notre article ne l'exige pas.

(*C*) Le Code fait cette distinction, "*s'il a lieu*," pour marquer la différence qui existe entre l'Eglise catholique et les autres églises qui admettent le baptême, et les sectes et religions autorisées à tenir les registres de l'état civil, et qui ne connaissent pas ou n'admettent pas le baptême.

Voyez le juge Loranger, Revue Légale de Sorel, T. 2, pages 644 et 645.

(*D*) De baptême, ou prénoms, afin de distinguer les uns des autres les enfants d'une même personne.

(*E*) Les parrains et marraines sont les personnes qui tiennent un enfant sur les fonts baptismaux. Il existe une alliance spirituelle entre le parrain et la marraine d'un côté, et l'enfant baptisé et ses père et mère de l'autre côté. Cette alliance forme, pour les catholiques, un empêchement de mariage admis par l'article 127.

Voyez mes notes sur cet article.

(*F*) Il y a toujours des parrains et marraines au baptême des catholiques lorsqu'il est administré d'une manière solennelle. " L'usage des parrains et marraines ", dit Guillois, Catéchisme, T. 3, page 70, " paraît venir des apôtres et être aussi ancien que l'Eglise."

90. *D. Par qui les actes de naissance doivent-ils être signés?*

R. Ils doivent être signés, dans les deux registres (*A*), par celui qui les reçoit (*B*) ainsi que par le père et la mère, s'ils sont présents (*C*), et par le parrain et la marraine s'il y en a (*D*). Quant à

ceux qui ne peuvent pas signer, il doit être fait mention de la déclaration qu'ils en font (*E*).

Art. 55.

(*A*). Voyez l'article 46.

(*B*). Autrement ils ne seraient pas authentiques.

(*C*). " Si le père ni la mère n'assistent à l'acte de naissance, il est de précaution ordinaire de faire signer ceux qui déclarent la filiation de l'enfant, et de mentionner, dans l'acte, le fait que ce sont eux qui ont fait cette déclaration, et leur rapport de parenté, ou d'amitié, avec les père et mère" (Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 2, page 647).

Il n'y a pas dans ce cas énonciation défendue par l'article 39.

(*D*). Le Code n'exige pas de témoins spéciaux pour les actes de naissance. Les parrains et marraines, lorsque le baptême a lieu, sont témoins compétents et du sacrement de baptême et de l'acte ecclésiastique et civil constatant la naissance.

(*E*). La mention de la déclaration qu'ils ne savent pas écrire ne suffit pas, car un grand nombre de personnes savent signer quoiqu'elles ne sachent ni lire ni écrire. Elles ne savent écrire que leur nom.

91. *D. Que doit faire le fonctionnaire public à qui on présente un enfant inconnu ?*

R. Dans le cas où il est présenté au fonctionnaire public un enfant (*A*) dont le père ou la mère, ou tous deux sont inconnus, il en est fait mention dans l'acte qui en doit être dressé (*B*).

Art. 56 (*C*).

(*A*). Ce sera le plus souvent un enfant naturel, lâchement abandonné par des père et mère qui veulent cacher leur honte.

(*B*) " A part le fait que l'enfant a été présenté à l'officier de l'état civil, par des personnes qu'il peut nommer, si elles

le jugent à propos, mais jamais contre leur volonté, qu'il a été baptisé, si tel est le cas, et les prénoms qui lui sont donnés, et le nom de ses parrain et marraine, s'il s'en présente, l'acte de naissance doit contenir la mention qu'il est inconnu à celui qui le rédige. Toute insertion compromettante pour des personnes absentes et non représentées, serait répréhensible" (Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 2, page 648).

(*C*) Voyez les articles 56 et 58 du Code Napoléon.

CHAPITRE TROISIEME.

DES ACTES DE MARIAGE (*A*).

(*A*) "L'acte de mariage est nécessaire pour établir la légitimité de l'union de l'homme et de la femme, et pour lui assurer tous les effets civils, soit à l'égard des époux, soit à l'égard des enfants, soit à l'égard des tiers." (1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 272.)

92. *D. Avant de célébrer le mariage, que doit faire le fonctionnaire chargé de procéder à cette célébration ?*

R. Il doit se faire représenter un certificat (*A*) constatant que les publications de bans (*B*) requises par la loi ont été régulièrement faites (*C*), à moins qu'il ne les ait faites lui-même, auquel cas ce certificat n'est pas nécessaire (*D*).

Art. 57 (*E*).

(*A*.) Mais voyez l'article 59.

(*B*) 1. "On entend par bans de mariage la publication ou proclamation qui se fait à l'église du mariage que telles personnes se proposent de contracter." (Catéchisme de Guillois, vol. 3, page 524.)

2. "La publication des bans de mariage a pour objet et pour fin de rendre le mariage public et notoire, et de découvrir s'il n'y a point quelque empêchement qui le rende illicite ou nul." (3 Guillois, loc. cit.)

3. L'usage des bans de mariage est très-ancien. Vers le commencement du treizième siècle, le pape Innocent III en fait mention dans une épître décrétale. Le même pape a fait une ordonnance dans le concile de Latran pour faire observer cet usage dans toute l'Eglise, et le Concile de Trente a renouvelé cette ordonnance.

Cet usage est devenu loi civile en vertu de l'Ordonnance de Blois de 1579. (Sic. Pothier, Traité du Contrat de Mariage, Nos 67 et 69.)

4. Le défaut de publications de bans ne suffit pas pour faire déclarer nul le mariage ainsi contracté.

5. Les publications de bans doivent contenir tout ce qui est nécessaire pour faire connaître suffisamment ceux qui doivent se marier; savoir: les noms, prénoms, profession et domicile des futurs époux et ceux de leurs pères et mères, ou de l'époux précédent lorsqu'il s'agit d'un veuf ou d'une veuve. Elles doivent mentionner de plus la minorité ou la majorité, (suivant le cas,) des futurs époux.

6. Les publications doivent se faire en langue vulgaire, soit en français, soit en anglais, etc., c'est-à-dire dans la langue dont on se sert au prône dans l'église où elles sont faites.

Elles doivent aussi être faites à haute et intelligible voix afin qu'elles soient entendues de tout le monde.

(*C*) Suivant les dispositions de l'article 130 et des articles suivants.

(*D*) "L'article 57 dit que le fonctionnaire doit se faire représenter le certificat de publication des bans, à moins qu'il ne les ait publiés lui-même, exception qui se serait présentée d'elle-même, et à laquelle on doit ajouter, quoique l'article n'en parle pas, celle où le célébrant est desservant en qualité de curé ou de vicaire, ou ministre de l'église dans laquelle les publications ont été faites par un autre. Je suppose le vicaire appelé à faire un mariage publié par le curé, ou *vice versâ;* il est évident qu'en ce cas, nul certificat n'est nécessaire. La chose parle pour elle-même, et explique le silence du code sur ce point.

On doit en dire autant du cas où le mariage est célébré dans l'église où les bans ont été publiés par un prêtre, ministre ou fonctionnaire étranger à la desserte. Dans ce cas, comme dans le précédent, le certificat de publication qui se trouve dans les archives de l'église, ou dans les cahiers tenus à cet effet, est, pour le célébrant, un sûr garant de l'accomplissement de la formalité." (Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale de Sorel, T. 2, pages 650 et 651.)

(*E*) En France, d'après les articles 63 et 166 du Code Napoléon, avant la célébration du mariage, l'officier de l'état civil doit faire deux publications à huit jours d'intervalle, un jour de dimanche, devant la porte de la maison commune (c'est à-dire à la Municipalité) du lieu où chacune des parties contractantes a son domicile.

93 *D. Par qui le certificat des publications de bans doit-il être signé?*

R. Il doit être signé par celui qui les a faites (*A*).

Art. 58.

(*A*) Voyez les articles 130, 131, 132 et 133.

94. *D. Que doit contenir ce certificat?*

R. Outre les publications elles-mêmes, il doit contenir les prénoms, noms, profession et domicile des futurs époux (*A*), leur qualité de majeurs ou de mineurs (*B*), les prénoms, noms, profession et domicile de leurs pères et mères (*C*), ou le nom de l'époux décédé. Il faut qu'il soit fait mention de ce certificat dans l'acte de mariage. (*D*)

Art. 58.

(*A*) Comme les publications elles-mêmes et dans le même but, c'est-à-dire afin que l'on sache bien quelles sont les personnes qui vont contracter mariage ensemble.

(*B*) Car c'est cette qualité qui règle presque toujours le droit d'opposition.

Voyez les articles 137 et suivants.

(*C*) Si l'un des futurs époux est bâtard, on n'est pas obligé, et même on doit s'abstenir de mentionner dans les publications de bans et dans les certificats de publication, les noms et prénoms, etc., de ses père et mère, quand bien même ils seraient connus, à moins que ce ne soit de leur consentement exprès.

(*D*) C'est une énonciation qui doit être ajoutée à celles qui sont ordonnées par l'article 65.

95. ***D***. *Dans quels cas peut-il être procédé à la célébration du mariage sans certificat de publication de bans ?*

R. Outre le cas où le fonctionnaire célèbre lui-même le mariage qu'il a publié (*A*), il peut y être procédé dans le cas où les parties ont obtenu des autorités compétentes (*B*), et produisent une dispense (*C*) ou licence permettant l'omission (*D*) de ces publications.

Art. 59.

(*A*) Voyez l'article 57.

(*B*) Voyez l'article 134.

(*C*) La dispense de bans est la permission donnée par l'autorité compétente, de célébrer le mariage d'un *tel* et d'une *telle* sans en publier les bans. Cette autorité est seule juge de l'opportunité d'accorder ou de refuser la dispense demandée

(*D*) Totale; car si la dispense n'était que partielle, le certificat serait nécessaire.

96. *D. Après quel laps de temps faut-il renouveler les publications de bans ?*

R. Il faut les renouveler (*A*) si le mariage n'est pas célébré (*B*) dans l'année (*C*) à compter de la dernière des publications requises (*D*).

Art. 60.

(*A*) Dans les mêmes formes.

(*B*) Pour quelque cause que ce soit, opposition, voyage, maladie, etc.

(*C*) " Les tiers ont oublié le projet de mariage ou ont dû le croire abandonné ; d'ailleurs, des causes d'opposition ont pu survenir pendant le cours de l'année." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No. 427.)

(*D*) 1. Le jour de la dernière publication n'est pas compté dans le délai. Ainsi si la dernière publication a été faite le dimanche 12 janvier 1868, le mariage pourra être célébré sans nouvelles publications le 12 janvier 1869.

2. Quid si les parties ont obtenu la dispense d'un ou deux bans? Dans ce cas l'année commence à courir à compter de l'unique publication ou de la seconde publication, suivant le cas.

97. *D. Le fonctionnaire chargé de la célébration du mariage peut-il y procéder en cas d'opposition* (*A*)?

R. Non, il doit attendre qu'une mainlevée de cette opposition soit obtenue (*B*) et lui soit signifiée (*C*.) Art. 61.

(*A*) 1. Voyez les articles 136 et suivants.

2. Sur la procédure à suivre sur les oppositions aux mariages, voyez les articles 990 et suivants du Code de Procédure Civile du Bas-Canada.

(*B*) Soit des opposants, soit du tribunal saisi de la contestation.

(*C*) 1. S'il y a appel du jugement sur l'opposition à la Cour du Banc de la Reine (C. P. C. B. C. Art. 996), le fonctionnaire doit attendre la décision de cette cour.

2. Le fonctionnaire public doit s'abstenir de procéder à la célébration du mariage quoiqu'il sache positivement que mainlevée en a été obtenue. Il doit attendre que cette mainlevée lui ait été signifiée.

3. Si la mainlevée de l'opposition a été obtenue judiciairement, c'est-à-dire du tribunal, elle doit être signifiée par un huissier. Si, au contraire, elle a été obtenue extra-

judiciairement, c'est-à-dire de l'opposant qui l'a volontairement consentie, elle peut être signifiée soit par un notaire, soit par un huissier.

98. *D. Que doit faire le fonctionnaire si l'opposition au mariage est fondée sur une simple promesse de mariage?*

R. Cette opposition n'ayant pas d'effet légal, le fonctionnaire doit procéder à la célébration du mariage de même que si elle n'eût pas été faite (*A*.)

Art. 62.

(*A*) Les promesses de mariage qu'un homme et une femme se sont réciproquement et licitement faites, forment un simple empêchement prohibitif, et la loi oblige le fonctionnaire public à passer outre à la célébration du mariage sans s'occuper des oppositions fondées sur ces promesses.

99. *D. Où le mariage doit-il être célébré?*

R. En général, il doit être célébré au lieu du domicile de l'un des époux (*A*). Il peut cependant être célébré dans un autre lieu (*B*).

Art. 63, 1er alinéa.

(*A*) Il est généralement célébré au lieu du domicile de la femme, ce qui est infiniment plus convenable.

(*B*) Mais le curé de ce lieu n'a pas le pouvoir de célébrer le mariage sans la permission du curé des parties ou de leur évêque.

Voyez sur ce point les notes de l'article 129, au titre du mariage.

100. *D. Si le mariage n'est pas célébré au lieu du domicile de l'un des époux, quel est le devoir du fonctionnaire qui est chargé de sa célébration?*

R. Il est tenu de vérifier et constater l'identité des parties (*A*).

Art. 63, 1er alinéa. .

(*A*) 1. Et il est responsable de cette identité. (Voyez les Rapports des codificateurs, vol. 1, page 160.)

2. La constatation de l'identité des parties doit être faite par des témoins dignes de foi, qui les connaissent et qui soient en même temps connus du fonctionnaire. Dans le cas contraire, ce dernier peut et même il doit les renvoyer, car autrement il s'exposerait à prêter son ministère à des suppositions frauduleuses.

101. *D. Comment le domicile s'établit-il relativement au mariage?*

R. Il s'établit par six mois d'habitation continue dans le même lieu (*A*).

Art. 63, 2e alinéa.

(*A*) 1. Voyez les articles 79 et 131.

2. Ainsi le domicile matrimonial, suivant cet article, est différent du domicile civil ordinaire. Ce dernier domicile s'acquiert par une simple résidence, quelque courte qu'elle soit, pourvu que l'intention de faire son principal établissement concoure. Le domicile matrimonial, au contraire, ne s'acquiert que par une habitation continuée pendant six mois.

3. Voyez sur cette matière le *Catéchisme de Guillois*, 8e édition, 1856, pages 508 et suivantes. Il y expose la doctrine catholique.

102. *D. Par qui l'acte de mariage doit-il être signé?*

R. Il doit être signé par celui qui a célébré le mariage, par les époux, et par au moins deux témoins (*A*), parents ou non, qui ont assisté à sa célébration. Quant à ceux qui ne peuvent pas signer (*B*), il en est fait mention.

Art. 64.

(*A*) 1. Un seul témoin ne suffirait pas.

2. Il n'est pas nécessaire que les témoins soient spécialement amenés par les futurs époux pour leur servir ainsi

de témoins. On peut prendre pour témoins des personnes présentes à l'église et qui connaissent ceux qui vont se marier.

(*B*) Ainsi il n'est pas nécessaire que les témoins sachent signer.

Ils ne sont d'ailleurs nécessaires que pour la validité du mariage, et ils servent à prouver qu'il a réellement eu lieu ; ils ne servent en aucune manière à rendre authentique l'acte qui le constate.

Les témoins ne sont pas exigés seulement par le Code Civil, ils le sont également par le Concile de Trente dans tous les endroits où il a été publié.

103. *D. Quelles sont les énonciations que doit contenir l'acte de mariage?*

R. Cet acte doit énoncer :

1o Le jour de la célébration du mariage ;

2o Les noms et prénoms, profession et domicile des époux (*A*), les noms du père et de la mère (*B*), ou de l'époux précédent (*C*) ;

3o Si les parties sont majeures ou mineures (*D*) ;

4o Si elles sont mariées après publication de bans ou avec dispense ou licence ;

5o Si le mariage est contracté avec le consentement (*E*) des père et mère, tuteur ou curateur, ou sur avis du conseil de famille, dans les cas où ils sont requis (*F*) ;

6o Les noms des témoins (*G*), et s'ils sont parents ou alliés des parties, de quel côté (*H*) et à quel degré (*I*) ;

7o Qu'il n'y a pas eu d'opposition, ou que mainlevée en a été accordée (*J*).

Art. 65 (*K*).

(*A*) Le Code Napoléon (Art. 76, 1o), exige que l'acte de mariage énonce de plus l'âge et les lieux de naissance des époux.

(*B*) Le Code Napoléon exige de plus la mention des professions et domiciles des pères et mères. (C. N. art. 76, 3o.)

(*C*) Si l'un des conjoints a déjà eu plusieurs époux, l'acte de mariage ne doit énoncer que le nom du dernier.

(*D*) La minorité influe beaucoup sur le mariage. Voyez l'article 150.

(*E*) Ce consentement n'est pas requis si les parties sont majeures.

(*F*) Voyez les articles 119 à 122.

(*G*) En France l'acte de mariage doit énoncer les prénoms, noms, âge, professions et domiciles des témoins. (C. N., art. 76, 9o.)

(*H*) Paternelle et maternelle.

(*I*) Pour les degrés de parenté, voyez mes notes sur le titre *du Mariage* et sur le titre *des Successions*, arts. 615 et suivants.

(*J*) Le fonctionnaire public n'est pas obligé de mentionner qu'il y a eu opposition, si cette opposition n'était fondée que sur une simple promesse de mariage (art. 62). Dans ce cas, la déclaration qu'il fait qu'il n'y a pas eu d'opposition est véridique, car il n'y a réellement pas eu d'opposition légale.

(*K*). En France la loi ne considère le mariage que comme un contrat purement civil. L'acte qui le constate doit énoncer la déclaration des contractants de se prendre pour époux, et le prononcé de leur union par l'officier public. (C. N. art. 76, 8o).

CHAPITRE QUATRIEME.

DES ACTES DE SÉPULTURE (*A*).

(*A*) Le décès d'une personne a des effets très-considérables et de la plus haute importance. Il donne ouverture à la succession du défunt et aux droits qui sont subordonnés à ce décès. Il a même pour l'effet, quelquefois, de modifier

considérablement l'état des personnes ; ainsi, par exemple, par le décès de ses père et mère, l'enfant cesse d'être sous la puissance paternelle, et il passe sous la puissance tutélaire ; la femme, qui était sous la puissance de son mari, recouvre sa liberté et la capacité de faire seule les actes juridiques que son état de dépendance lui interdisait, etc., etc.

Il importe donc qu'un événement destiné à produire de tels changements et à avoir une telle influence, soit constaté d'une manière irrécusable.

104. *D. Dans quel temps peut-on faire les inhumations ?*

R. On ne peut régulièrement les faire que vingt-quatre heures après le décès (*A*).

Art. 66.

(*A*) 1. Car autrement on courrait le risque d'inhumer des personnes en état de léthargie.

2. En France les inhumations ne peuvent se faire qu'avec l'autorisation de l'officier de l'état civil, et seulement vingt-quatre heures après le décès, hors les cas prévus par les règlements de police. Voyez l'article 77 du Code Napoléon.

105. *D. Quid si les inhumations sont faites avant l'expiration des vingt-quatre heures ?*

R. Tous ceux qui prennent sciemment (*A*) part (*B*) à ces inhumations, hors les cas prévus par les réglements de police (*C*), sont passibles d'une amende de vingt piastres (*D*).

Art. 66.

(*A*) C'est-à-dire connaissant qu'il ne s'est pas encore écoulé 24 heures depuis le décès.

(*B*) De quelque manière que ce soit, même par simple assistance. (S. R. B. C., chap. 21, sec. 1.)

(*C*) Voyez le chap. 38 des S. R. C., surtout la 5e section.

(*D*) Le fonctionnaire public qui fait cette inhumation prohibée, ne peut pas être condamné cumulativement à l'a-

mende de $20 et à l'amende imposée par l'article 53. C'est l'amende de $20 qui doit être prononcée. (Sic, le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 2, page 662.)

"Chaque fois," dit cet auteur, "qu'une pénalité spéciale " est portée dans un cas qui tombe dans la catégorie des " offenses sujettes à une pénalité générale, il ne saurait y " avoir concours, et, dans ce cas, c'est la disposition spéciale " qui prévaut, si surtout, la punition de cette dernière dis- " position est plus douce que l'autre, ce qui est le cas dans " l'espèce actuelle."

106. *D. Que doivent mentionner les actes de sépulture?*

R. Ils doivent mentionner le jour où la sépulture a lieu, celui du décès (*A*), s'il est connu, et les noms et qualité ou occupation du défunt (*B*).

Art. 67.

(*A*) La mention de la date du décès est d'une extrême importance, car c'est à l'instant même où il arrive que s'ouvre la succession. (Art. 601.)

(*B*) L'article 79 du Code Napoléon exige plusieurs autres mentions très-importantes qui font reconnaître plus facilement quelle est la personne décédée ; savoir, la mention des prénoms et nom de l'autre époux, si la personne décédée était mariée ou veuve, et la mention, autant qu'on pourra le savoir, des prénoms, noms, profession et domicile des père et mère du décédé etc. C'est une grave lacune qui existe dans notre article.

107. *D. Par qui l'acte de sépulture doit-il être signé?*

R. Il doit être signé par celui qui a fait la sépulture (*A*) et par deux des plus proches parents ou amis qui y ont assisté (*B*), s'ils peuvent signer ; au cas contraire, il en est fait déclaration.

Art. 67.

(*A*) Le curé, le vicaire, le ministre, etc.

(*B*) L'article 67 ne requiert pas à l'enterrement la présence des plus proches parents du défunt; il veut seulement que l'acte de sépulture soit signé par deux des plus proches parents d'entre ceux qui y ont assisté.

108. *D. A quelles institutions les dispositions des articles* 66 *et* 67 *sont-elles applicables?*

R. Elles sont applicables aux communautés religieuses et aux hôpitaux où il est permis de faire des inhumations. (*A*).

Art. 68.

(*A*) Ainsi les inhumations dans les hôpitaux, etc., ne peuvent être faites que 24 heures après le décès, excepté dans les cas prévus par les règlements de police.

109. *D. Que doit-on faire lorsqu'il y a des signes* (*A*) *ou indices* (*B*) *de mort violente, ou d'autres circonstances qui donnent lieu de la soupçonner?*

R. On est obligé, pour faire l'inhumation, d'obtenir l'autorisation du Coroner (*C*) ou autre officier chargé, dans ces cas, de faire l'inspection du cadavre (*D*).

Il en est de même si le décès arrive dans une prison, asile ou maison de détention forcée (*E*), autre que les asiles pour les insensés.

Art. 69.

(*A*) "Marques positives." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 476.)

(*B*) "Conjectures produites par des circonstances de fait, commencement de preuve, présomptions qui peuvent se trouver fausses, mais qui du moins portent un caractère de vraisemblance." (Ferrière Moderne, V° Indices.)

(*C*) Les fonctions du coroner "consistent d'abord à faire "des enquêtes sur la mort d'une personne tuée ou morte "soit subitement soit en prison. Ce doit être sur l'inspec-

" tion du corps, *super visum corporis*, car, si on ne trouve " pas le corps, le coroner ne peut pas exercer sa fonction." (Blackstone, *Commentaires sur les Lois Anglaises*, T. 2, page 20 de la traduction de Chompré.)

(*D*) Le coroner ou son suppléant doit être accompagné d'un jury pour l'enquête destinée à découvrir les causes de la mort.

(*E*) La loi assimile à la mort violente, le décès arrivé dans ces lieux de détention.

CHAPITRE CINQUIEME.

DES ACTES DE PROFESSION RELIGIEUSE (*A*).

(*A*) La profession religieuse dans les communautés auxquelles l'article 34 est applicable, entraînant la mort civile, et privant, par conséquent, les personnes qui font cette profession de la capacité de succéder et de faire des actes juridiques valables, il importe de la constater de la même manière que les naissances, mariages et décès.

110. *D. Les communautés religieuses sont-elles obligées de tenir des registres?*

R. Oui. Dans toute communauté religieuse où il est permis de faire profession par des vœux solennels (*A*) et perpétuels, il est tenu deux registres (*B*) de même teneur pour y insérer les actes constatant l'émission de tels vœux (*C*).

Art. 70.

(*A*) Ce sont les trois grands vœux de PAUVRETÉ, CHASTETÉ et OBÉISSANCE.

(*B*) Ce sont deux originaux, et l'un n'est pas la copie de l'autre.

(*C*) Voyez la *Revue Légale*, T. 2, pages 664 et s.

111. *D. Quelle est la manière d'authentiquer les registres de profession religieuse?*

R. Ces registres sont cotés et paraphés comme les autres registres de l'état civil (*A*) et les actes y sont inscrits en la manière exprimée dans l'article 46 (*B*).

Art. 71.

(*A*) 1. Voyez l'article 45 du Code Civil et l'article 1236 du Code de Procédure Civile.

2. Cette disposition est de droit nouveau, elle a été introduite pour établir l'uniformité dans le mode d'authentiquer les registres de l'état civil. Avant le code, ces registres étaient cotés et paraphés par la supérieure de la communauté.

(*B*) C'est-à-dire qu'ils y sont inscrits les uns à la suite des autres, sans blancs. Les ratures et renvois doivent être approuvés et les renvois paraphés par tous ceux qui ont signé au corps de l'acte. Tout y doit être écrit au long, les abréviations et chiffres y sont défendus.

112. *D. Que doivent mentionner les actes de profession religieuse?*

R. Ils doivent mentionner les noms et prénoms et l'âge (*A*) de la personne qui fait profession, le lieu de sa naissance et les noms et prénoms de ses père et mère (*B*).

Art. 72, 1er alinéa.

(*A*) Ainsi que je l'ai déjà dit (sur l'article 34) ci-dessus, on ne peut pas, d'apres la règle du Concile de Trente, adoptée par l'ordonnance de Blois, faire profession religieuse avant l'âge de seize ans accomplis.

(*B*) Si la personne est bâtarde, elle ne peut pas faire sa profession sans une permission spéciale de l'autorité ecclésiastique.

113. *D. Par qui les actes de profession religieuse doivent-ils être signés ?*

R. Ils doivent être signés (*A*) par la partie elle-même, par la supérieure de la communauté, par l'évêque ou autre ecclésiastique qui fait la cérémonie, et par deux des plus proches parents ou par deux amis qui y ont assisté (*B*).

Art. 72, 2e alinéa (*C*).

(*A*) Sur les deux registres.

(*B*) Si quelqu'un de ceux qui doivent signer l'acte de profession religieuse, ne sait pas signer, il doit en être fait mention dans cet acte. (Argument des articles 55, 64 et 67.)

(*C*) Du silence du Code, on ne doit pas conclure que la profession religieuse n'existe pas dans cette Province pour les hommes. Elle existe avec tous ses effets, moins la mort civile. Cette faculté qu'a l'église catholique dans ce pays de faire faire des professions religieuses, fait même partie du droit public et est solennellement garantie par les traités.

114. Les registres durent pendant cinq années, après lesquelles l'un des doubles est déposé comme dit en l'article 47 (*A*) ; et l'autre reste dans la communauté pour faire partie de ses archives.

(Texte de l'article 73.)

(*A*) C'est-à-dire dans les six premières semaines de la sixième année.

115. *D. Quand les extraits des registres de profession religieuse sont-ils authentiques ?*

R. Les extraits (*A*) de ces registres signés et certifiés par la supérieure de la communauté, ou par les dépositaires de l'un des doubles (*B*), sont authentiques (*C*) et sont délivrés (*D*) par l'une ou

par les autres au choix et à la demande de ceux qui les requièrent (*E*).

Art. 74.

(*A*) Voyez les notes du No 85.
(*B*) Les protonotaires.
(*C*) Jusqu'à inscription de faux.
(*D*) Sur le paiement de l'honoraire légalement exigible.
(*E*) Ceux qui requièrent ces extraits ne sont pas obligés de justifier qu'ils y ont intérêt.

CHAPITRE SIXIÈME.

DE LA RECTIFICATION (*A*) DES ACTES ET REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL.

(*A*) "C'est l'action de rectifier, de rétablir, de remettre une chose dans l'état où elle doit être." (Ferrière Moderne, V° *Rectification.*)

116. *D. Pour quelle cause et par quel tribunal* (*A*) *la rectification d'un acte de l'état civil peut-elle être ordonnée ?*

R. S'il a été commis quelqu'erreur (*B*) dans l'entrée au registre d'un acte de l'état civil, le tribunal de première instance (*C*) au greffe duquel a été ou doit être déposé ce registre (*D*), peut, sur la demande (*E*) de toute partie intéressée (*F*), ordonner que cette erreur soit rectifiée en présence des autres intéressés (*G*).

Art. 75.

(*A*) Aucune rectification d'un acte de l'état civil ne peut être faite qu'en vertu d'un jugement rendu par un tribunal compétent. Les fonctionnaires publics ne peuvent pas, d'eux-mêmes, procéder à cette rectification, car ils n'ont aucune autorité pour y procéder.

D'ailleurs l'acte de l'état civil, une fois signé, n'appartient pas seulement aux parties qui y sont nommées et qu'il concerne directement ; il appartient à la société elle-même, et cette dernière est intéressée à ce que des changements n'y soit faits que judiciairement.

(*B*) 1. Les principales erreurs pour lesquelles la rectification peut être demandée sont celles qui peuvent faire douter de l'identité des personnes. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 343.)

2. Il y a lieu à rectification si un nom a été mal orthographié, si on a omis ou transposé quelque prénom et même si on n'en a mis que les initiales, car l'acte exprime alors d'une manière incorrecte ce qu'il doit exprimer. Il en serait de même s'il y avait des erreurs dans les degrés de parenté. (Voyez Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 99. 1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 332. *L'Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° Actes de l'Etat Civil, § 7, No 80, T. 2, page 205).

(*C*) C'est la Cour Supérieure du district dans lequel se trouve la paroisse dont les registres contiennent l'acte dont on demande la rectification. Voyez le Statut de Québec de 1869, 32 Vict. chap. 26, section 3.

(*D*) Si la rectification de l'acte est demandée dans l'année de son inscription au registre, chaque double de ce dernier se trouve encore entre les mains du fonctionnaire public. (Art. 47.)

(*E*) Celui qui veut faire ordonner la rectification du registre, doit présenter à cette fin une requête au tribunal, énonçant l'erreur ou omission dont il se plaint et concluant à ce que la rectification soit faite suivant les circonstances.

Cette requête doit être signifiée aux dépositaires du registre. (C. P. C. B. C., art. 1239.)

(*F*) Les principales parties intéressées sont les personnes que l'erreur concerne et leurs héritiers.

Les tiers peuvent aussi, lorsqu'ils y ont intérêt, demander la rectification.

(*G*) Qui peuvent être mis en cause si le tribunal l'ordonne. L'assignation est alors donnée dans la forme ordinaire. (C. P. C. B. C., art. 1240.)

117. *D. Que doivent faire les dépositaires* (*A*) *des registres lorsqu'un jugement de rectification a été obtenu?*

R. Ils sont tenus d'y inscrire en marge de l'acte rectifié, ou, à défaut de marge, sur une feuille distincte qui y reste annexée, ce jugement aussitôt que (*B*) copie leur en est fournie (*C*).

Art. 76.

(*A*) Les curés, ministres, protonotaires, etc.

(*B*) "Pour détruire le plus tôt possible l'erreur à l'égard des tiers qui demanderaient copie de l'acte rectifié." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 520.)

(*C*) 1. Le jugement de rectificatton doit ordonner qu'il sera inscrit sur les deux registres, et l'acte ne peut plus être expédié qu'avec les rectifications ordonnées. (C. P. C. B. C., art. 1241.)

2. Le Code Civil et le Code de Procédure Civile ne disent pas comme l'article 857 du Code de Procédure Civile Français, que des changements ne pourront pas être faits sur l'acte même dont la rectification a été demandée. Il est évident, cependant, que l'acte qui contient des erreurs ne peut pas être corrigé. Le jugement de rectification doit contenir lui-même les corrections nécessaires, et ce jugement doit être inscrit sur la marge du registre vis-à-vis l'acte rectifié ou, à défaut de marge, sur une feuille distincte qui y reste annexée. Les corrections ne peuvent donc jamais être faites sur l'acte même, car cet acte serait rendu méconnaissable par les interlignes et les ratures nécessitées par ces corrections : "La correction," dit judicieusement Berriat St-Prix, No 521, "opérée sur l'acte même pourrait être mal faite, ce qui donnerait lieu à des réclamations nouvelles. D'ailleurs la rectification n'est pas définitive à l'égard des tiers."

3. En France, suivant l'article 101 du Code Napoléon, les jugements de rectification doivent être inscrits sur les registres par l'officier de l'état civil aussitôt qu'ils lui ont été remis, et mention en doit être faite en marge de l'acte réformé.

118. *D. Que peut faire le tribunal lorsqu'on a entièrement omis d'entrer aux registres de l'état civil un acte qui devrait s'y trouver ?*

R. Il peut, à la demande d'un des intéressés (*A*), et après que les autres (*B*) ont été dûment appelés (*C*), ordonner que cette omission soit réparée. Et le jugement à cette fin doit être inscrit sur la marge des registres, à l'endroit où aurait dû être entré l'acte omis, et, à défaut de marge, sur une feuille distincte qui y demeure annexée.

Art. 77.

(*A*) Les principaux intéressés à demander que l'omission d'entrer un acte aux registres de l'état civil soit réparée, sont:

1o Pour l'acte de naissance, la personne dont il s'agit de constater l'entrée dans le monde ;

2o Pour l'acte de mariage, les époux ;

3o Pour l'acte de sépulture, le conjoint survivant et les successibles, légataires et donataires du décédé ;

4o Pour l'acte de profession religieuse, les proches parents de la personne qui a prononcé des vœux solennels.

(*B*) Les dépositaires des registres dans lesquels l'acte omis aurait dû être inscrit, etc. (Sic: Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 2, page 677.)

(*C*) Cet appel n'est pas facultatif ; il doit rigoureusement avoir lieu.

119 *D. Quelles sont les personnes à qui le jugement de rectification ne peut pas être opposé ?*

R. Le jugement de rectification ne peut, en aucun temps (*A*), être opposé (*B*) aux parties qui ne l'ont pas demandé, ou qui n'y ont pas été appelées (*C*).

Art. 78.

(*A*) Il n'y a pas de prescription en cette matière.

(*B*) 1. C'est-à-dire qu'on ne peut pas se fonder sur ce jugement pour établir le droit que l'on prétend avoir et qu'une partie conteste. (Voyez Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 517.)

2. Voyez l'article 1241.

(*C*) 1. A leur égard ce jugement est considéré comme s'il n'existait pas. Elles ne sont pas même obligées d'y former tierce opposition. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 61. 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 344 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 100.

Voyez Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 63, note 11, traduction de Aubry et Rau. Rauter, *Cours de Procédure Civile Française*, No 140. 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 304.)

2. Pour la tierce opposition, qui est la voie ouverte aux parties non appelées, pour attaquer un jugement, voyez les articles 510 à 512 du C. P. C. B. C.

TITRE TROISIÈME.

DU DOMICILE. (*A*)

(*A*) 1. On ne peut avoir qu'un seul et unique domicile.

2. Le lieu où la succession s'ouvre est déterminé par le domicile du défunt. (Art. 600.)

120. *D. Où le domicile se trouve-t-il?*

R. Le domicile (*A*) de toute personne (*B*), quant à l'exercice de ses droits civils (*C*), est au lieu où elle a son principal établissement (*D*).

Art. 79.

(*A*) 1. Le domicile dont il s'agit ici est le domicile civil ou domicile réel.

2. L'exercice des droits politiques est déterminé et régi par des lois spéciales. Pour l'exercice de quelques-uns de ces droits (V.G. le vote aux élections des marguilliers, etc.)

on exige la résidence. Pour d'autres, cette résidence n'est pas exigée ; ainsi on peut exercer son principal droit politique, v. g. le droit de vote pour les représentants aux Communes Fédérales ou à l'Assemblée Législative Provinciale, dans un lieu autre que celui de son domicile, et n'avoir pas le même droit de vote dans ce dernier lieu.

Ainsi un citoyen a son domicile à Varennes, dans le comté de Verchères, et il n'y est ni propriétaire, ni usufruitier, locataire, fermier ou occupant d'une propriété donnant droit de vote (S. R. C. chap. 6, sec. 4), mais il a dans le comté de Chambly des propriétés lui donnant ce droit; dans ce cas, il ne pourra pas exercer son principal droit politique au lieu de son domicile, et il pourra l'exercer dans un autre lieu.

3. "Le domicile civil est le lieu où une personne a établi sa demeure, le centre de ses affaires, le siége de sa fortune, le lieu d'où cette personne ne s'éloigne qu'avec le désir et l'espoir d'y revenir dès que la cause de son absence aura cessé." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 364.)

4. C'est le domicile civil "qui sert à déterminer le tribunal devant lequel une personne doit être assignée en matière personnelle, le lieu où s'ouvre la succession; celui où doit être convoqué le conseil de famille du mineur, etc." (Rapports des Codificateurs, vol. 1, page 164.)

(*B*). Le Code se sert ici du mot *personne* afin de comprendre non-seulement les individus, mais aussi les sociétés et les corporations.

Voyez les *Rapports* des codificateurs, vol. 1, page 164.

(*C*) Voyez la plupart des articles concernant les assignations au Code de Procédure civile, titre premier de la première partie, et les articles suivants du Code Civil, 6, 18, 63, 86, 93, 129 et suivants, 145, 201, 244, 249, 264, 600, 804, 1164.

(*D*) 1. Il est quelquefois très-difficile de déterminer où est le véritable domicile d'une personne, il faut alors avoir recours aux circonstances. Ainsi si un homme a un ménage dans divers lieux où il réside alternativement, il faudra décider que son domicile existe :

1o Au lieu où il laisse sa femme et sa famille lorsqu'il va dans les autres ;

2o Au lieu où il passe la plus grande partie de son temps ;

3o S'il est catholique, au lieu où il se rend pour accomplir le devoir pascal. (Sic. Pothier, *Introduction générale aux coutumes*, No 20.)

2. Le domicile civil ou réel est de deux espèces, le domicile d'origine et le domicile de choix. (Sic : 1 Toullier, No 370.)

3. " C'est la naissance qui donne à l'homme son premier domicile (1). En tout pays, les enfants n'ont pas d'autre domicile que celui de leur père (2). Ils n'en peuvent pas avoir d'autre jusqu'à leur émancipation (3) ; et lorsque le père est décédé, son dernier domicile continue d'être celui de ses enfants qui n'en ont pas choisi un autre, ou qui ne sont pas sous la puissance d'un tuteur. Le vieillard même, après avoir vécu loin de la maison paternelle, y conserve encore son domicile, s'il n'a pas manifesté la volonté d'en prendre un autre." (1 Toullier, No 371. Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 44, et notes, page 77.)

4. Le domicile de choix est celui que se choisit le majeur jouissant de ses droits, ou le mineur émancipé. Il se conserve tant qu'un nouveau choix n'est pas fait.

5. Si la maison où une personne a son domicile est située partie dans une paroisse et partie dans une autre, v.g. dans Varennes et Verchères, cette personne a son domicile dans la paroisse où se trouve la porte d'entrée ou la principale porte d'entrée de la maison. C'est cette porte qui indique le principal établissement. (Sic : d'Argentré *, sur l'article 265 *de l'ancienne coutume de Bretagne.* Poullain-Du[illegible] *Principes du Droit Français suivant les Maximes de Bre[illegible]*, T. 2, page 202. Gohard, * *Traité des Bénéfices*, T. 1, page [illegible]82. Boucheul, *Coutumier Général ou Corps et Compilation de*

---

(1). Ou domicile d'origine. (Note de l'auteur.)

(2). Ou celui de leur mère si le père est inconnu (Ibid.)

(3). Ou leur majorité (Ibid).

tous les commentateurs sur la coutume du Comté et Pays de Poitou, Art. 34, no 4, et les auteurs par lui cités, Théveneau *, *sur l'article 34 de la coutume de Poitou*, et Constant *, *Addition sur l'article 21 de la même coutume*, Question 6. 1 Toullier, No 378. Pailliet, *Manuel de Droit Français*, art. 102, du C. N. note A. 2. Répertoire de Merlin, V° *Domicile*, § 11, No 2. 1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 346. 3 Guillois, *Catéchisme*, page 511. Rituel de Langres, * T. 3, page 268. Gousset, * *Théologie Morale*, T. 2, page 559.)

121. *D. Comment s'opère le changement de domicile ?*

R. Il s'opère (*A*) par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention (*B*) d'y faire son principal établissement (*C*).

Art. 80.

(*A*) On est toujours censé avoir conservé son domicile d'origine si aucun fait n'indique le contraire. "Dans le doute," dit Pailliet, *Manuel de Droit Français*, art. 103 du C. N., "il faut donner la préférence au domicile d'origine."

(*B*) Quelqu'intention que l'on ait d'établir son domicile dans un autre lieu, cette intention n'a aucun effet tant que l'on ne s'est pas transporté dans cet autre lieu pour y résider réellement. Ainsi le changement de domicile n'a pas lieu si le fait ne concourt pas avec l'intention.

(*C*) 1. Pour changer de domicile, il faut, comme je viens de le dire, le fait et l'intention. Une fois que ce changement s'est légalement opéré, l'intention suffit pour conserver ce nouveau domicile.

2. Le domicile qui est un droit est différent de la résidence qui n'est qu'un fait ; cette dernière se perd dès l'instant où l'on cesse de résider ; le domicile, au contraire, se conserve par la seule intention.

3. Le code ne fixe aucun temps pour l'acquisition d'un nouveau domicile, mais il est certain que la résidence, quelque courte qu'elle soit, ne serait-elle que d'une journée, suffit lorsque l'intention d'y faire son principal établissement y est jointe.

4. Le changement de domicile s'opère pour les mineurs non émancipés sans le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, ni l'intention d'opérer ce changement; car, lorsque leurs père et mère sont tous deux décédés (1), ils ont forcément le même domicile que leur tuteur,quoiqu'ils ne résident pas avec lui, et ils changent de domicile à chaque changement de tuteur.

122. *D. Comment l'intention de faire son principal établissement dans un autre lieu peut-elle être prouvée?*

R. La preuve de cette intention (*A*) résulte des déclarations de la personne (*B*) et des circonstances (*C*).

Art. 81.

(*A*) "L'article 104 du Code Napoléon fait résulter particulièrement la preuve de cette intention d'une déclaration que ferait la partie à la municipalité qu'elle laisse et à celle où elle vient se fixer.

Notre article ne parle pas de ces déclarations auxquelles notre système se prêterait difficilement; cependant si elles étaient faites et reçues, elles ne manqueraient pas d'avoir leur effet d'après l'article 81." (Rapports des codificateurs, vol. 1, page 164.)

(*B*) Surtout si elles sont consignées dans un acte authentique.

(*C*) 1. Dont l'appréciation est laissée à la discrétion des tribunaux.

2. La principale circonstance qui puisse faire présumer l'intention de changer de domicile, est le fait de revenir habiter son domicile d'origine après l'avoir laissé.

123. *D. L'acceptation de fonctions publiques emporte-t-elle changement de domicile?*

R. Celui qui est appelé à une fonction publique

(1) Voyez le No 125.

temporaire (A) ou révocable (B) conserve son domicile (C), s'il ne manifeste l'intention contraire (D).

Art. 82.

(*A*) C'est-à-dire qui ne doit durer qu'un certain temps.

(*B*) C'est-à-dire dont il peut être destitué.

(*C*) 1. Les codificateurs disent au premier volume de leurs rapports, page 164, que " l'acceptation de fonctions conférées à vie, emporte translation de domicile dans le lieu où elles doivent être exercées."

Cette assertion me semble inexacte, car la simple acceptation de fonctions, quoiqu'irrévocables et conférées à vie, ne suffit pas pour opérer un changement de domicile. Il faut de plus, pour que ce changement ait lieu, que le fonctionnaire se soit réellement transporté dans le lieu où il doit exercer ses fonctions. (Sic : le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas Canada*, Revue Légale, T. 2, page 688.)

L'article 107 du Code Napoléon que notre Code ne reproduit pas, dit que :

" L'acceptation de fonctions conférées à vie emportera " translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans " le lieu où il doit exercer ces fonctions."

2. Quel est le domicile des prêtres ? Par le seul fait de leur promotion aux ordres sacrés et de l'obéissance qu'ils ont alors jurée à leur évêque, ils sont censés avoir renoncé pour toujours à leur domicile d'origine, et avoir choisi pour leur domicile la résidence que leur évêque leur assignera pour exercer les fonctions de leur ministère ou de l'enseignement.

Remarquez cependant que cette renonciation présumée ne peut avoir son effet, et que le nouveau domicile ne peut être acquis que par le fait de l'habitation réelle, cette habitation (art. 80) étant toujours (1) requise pour qu'il y ait changement de domicile.

---

(1) Excepté dans les divers cas de l'article 83.

En conséquence les curés ont leur domicile civil dans la paroisse où ils sont curés, quoiqu'ils soient amovibles, et ils changent de domicile en changeant de cure.

Les vicaires ont aussi leur domicile dans la paroisse où ils sont vicaires, les directeurs et professeurs etc. (prêtres) d'une maison d'éducation dans la paroisse où est située cette maison.

3. Quant aux religieux et religieuses non morts civilement, ils perdent aussi leur domicile d'origine par l'obéissance qu'ils promettent librement aux supérieurs, et le lieu de leur domicile civil se détermine par celui de la résidence que leurs supérieurs leur assignent pour l'exercice des fonctions auxquelles ils se livrent.

4. Les étudiants dans les universités, colléges, écoles, etc., quoique majeurs, conservent leur domicile d'origine, car leur résidence au lieu de leurs études n'est pas accompagnée de l'intention d'en faire leur principal établissement.

5. Il en est de même de ceux qui sont condamnés à une détention temporaire dans le pénitencier ou dans une prison, ils ne perdent pas leur domicile.

Quant à ceux qui sont condamnés au pénitencier pour la vie, ils n'ont pas et ne peuvent pas avoir de domicile civil puisqu'ils n'existent pas civilement.

(*D*) Ou s'il n'y a pas de circonstances qui la fassent présumer.

On peut citer pour exemple d'une telle circonstance le fait par le fonctionnaire de vendre toutes les propriétés qu'il possédait au lieu de son domicile, et l'achat d'autres propriétés dans le lieu où il exerce ses fonctions.

124. *D. Quel est le domicile de la femme non séparée de corps* (*A*) ?

R. Elle n'en a pas d'autre que celui de son mari (*B*).

Art. 83, 1er alinéa (*C*).

(*A*) La femme séparée de corps a le droit de s'établir, où elle veut, un domicile autre que celui de son mari. (Art. 206.)

(*B*) 1. Car la femme, par le mariage, tombe sous la puissance et l'autorité de son mari, et la loi (Art. 175) l'oblige d'habiter avec lui et de le suivre partout où il juge à propos de résider.

2. La femme en se mariant acquiert donc le domicile de son mari, et elle le conserve (tant qu'il n'y a pas de séparation de corps prononcée en justice) quand bien même elle aurait une résidence séparée de celle de son mari depuis plusieurs années.

La permission que le mari lui a accordée de résider ailleurs n'opère pas de changement de domicile.

3. Nonobstant la disposition de l'article 80, la femme mariée acquiert le domicile de son mari même avant de s'y être transportée. A son égard, le changement de domicile s'opère par le seul fait du mariage.

4. La femme, après la mort de son mari, conserve le domicile de ce dernier jusqu'à ce qu'elle s'en choisisse un autre (Art. 80), ou jusqu'à ce qu'elle convole en secondes noces. Dans ce dernier cas, elle acquiert le domicile de son nouveau mari.

(*C*) L'article 108 du Code Napoléon ne fait aucune distinction entre la femme séparée de corps et la femme non-séparée. Il dit simplement que " la femme mariée n'a point d'autre domicile que celui de son mari "; mais les auteurs s'accordent à dire que la femme séparée de corps a le droit de se choisir un domicile, et que l'article 108 n'a eu en vue que le cas le plus ordinaire.

125. *D. Quel est le domicile du mineur non émancipé (A) ?*

R. C'est celui de ses père et mère (*B*) ou (*C*) de son tuteur (*D*).

Art. 83, 2e alinéa.

(*A*) Le mineur émancipé n'étant plus, ni pour sa personne, ni pour ses biens, sous la puissance paternelle ou tutélaire, il peut librement s'établir un domicile séparé.

(*B*) 1. Tant qu'ils vivent tous deux ; c'est un effet de la puissance paternelle. Si l'un des deux est mort, le mineur

non émancipé a son domicile chez le survivant, quoiqu'il lui soit nommé un tuteur étranger.

La raison en est que la privation de la tutelle ne fait pas perdre la puissance paternelle. (Sic. Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 2, pages 691 et suivantes.

Contra : 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 367; 1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 359 ; 1 Massé et Vergé *, sur Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 281.)

Voyez : 1 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 132 bis, page 205. Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° Domicile, § 2, No 4.

2. Si les père et mère vont établir leur résidence en pays étranger (en supposant que cette résidence, sans naturalisation dans ce pays étranger, leur fasse perdre leur domicile dans cette province), leurs enfants mineurs qui restent au pays conservent leur domicile d'origine.

(*C*) C'est-à-dire à défaut de ses père et mère qui sont tous deux décédés.

(*D*) 1. Quoiqu'il ait une résidence séparée de celle de son tuteur, et même quoiqu'il continue toujours de résider au lieu de son domicile d'origine.

2. Si, aux termes de l'article 264, on donne plusieurs tuteurs au mineur, c'est le tuteur du domicile de ce dernier qui a l'administration de sa personne, et en conséquence le mineur continue à avoir son domicile dans la même localité.

3. Si un tuteur distinct (Art. 264) est nommé à la personne du mineur, c'est le domicile de ce tuteur qui devient celui du mineur.

126. *D. Où le majeur interdit pour démence a-t-il son domicile ?*

R. Il l'a chez son curateur (*A*).

Art. 83, 3e alinéa.

(*A*) 1. C'est une conséquence des dispositions de l'article 343 qui déclare que le curateur à l'interdit pour imbécilité, démence ou fureur, a sur la personne et les biens de cet

interdit les mêmes pouvoirs qu'a le tuteur sur la personne et les biens du mineur.

2. Le domicile du curateur à l'interdit pour démence étant le domicile de ce dernier, il est également le domicile de sa femme qui n'est pas séparée de corps d'avec lui. (sic: 1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 363; 1 Massé et Vergé *, sur Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 123.

Contra: Aubry et Rau *, sur Zachariæ *Cours de Droit Civil Français*, T. 1, page 513.)

3. Si la femme est nommée curatrice à son mari interdit pour démence (Art. 342), ce dernier a son domicile chez sa femme, car elle a sur sa personne et sur ses biens les mêmes pouvoirs qu'un autre curateur. (Sic: Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 108. 1 Boileux, *Commentaires sur le Code Napoléon*, Art. 108, page 221. 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No. 366. Zachariæ, § 143, note 7. 1 Demolombe, No 363.)

4. Le mineur émancipé interdit pour démence (Art. 325) a aussi son domicile chez son curateur.

5. L'interdit pour prodigalité conserve son domicile et n'acquiert pas celui de son curateur, car ce dernier n'a aucun contrôle sur sa personne.

127. *D. Quel est le domicile des majeurs (A) qui servent ou travaillent habituellement chez autrui?*

R. Ils ont le même domicile que la personne qu'ils servent ou chez laquelle ils travaillent (*B*), lorsqu'ils demeurent avec elle dans la même maison (*C*).

Art. 84.

(*A*) Et des mineurs émancipés.

(*B*) Comme ouvriers ou domestiques, etc.

(*C*) 1. Il y a ici tout ce qui constitue le changement de domicile, le fait et l'intention; le fait puisqu'il y a fixation de résidence; l'intention qui résulte évidemment du service ou travail habituel. (Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code*

Civil, notes, page 78. Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 109.)

2. La femme mariée non séparée de corps, n'étant pas, malgré sa majorité, capable de s'établir un domicile, elle conserve toujours celui de son mari quoiqu'elle serve ou travaille habituellement chez autrui, et qu'elle demeure dans la même maison que la personne qu'elle sert ou chez laquelle elle travaille. (Sic: Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 109. Rogron, loc. cit. 1 Delvincourt, loc. cit. Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 143, note 10. 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 374. 2 Boncenne, *Théorie de la Procédure Civile*, page 200. Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° Domicile, § 2, No. 5.)

128. *D. Quels sont les effets des élections de domicile* (*A*)*?*

R. Lorsque les parties (*B*) à un acte (*C*) ont fait, pour son exécution (*D*), élection de domicile (*E*) dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations (*F*), demandes et poursuites qui y sont relatives peuvent être faites au domicile convenu (*G*) et devant le juge de ce domicile (*H*).

Art. 85.

(*A*) 1. "Le domicile élu est un domicile de pure fiction, et qui, pour certains effets, suppose une personne domiciliée dans un lieu où elle ne l'est pas réellement." (*Répertoire de Jurisprudence de Merlin*, V°, *Domicile élu.*)

2. L'élection de domicile contient, de la part de celui qui la fait, un mandat tacite donné à la personne dans la demeure de laquelle l'élection est faite. Cette personne, par ce mandat, est chargée de recevoir pour le mandant les significations, demandes et poursuites, etc.

(*B*) Ou seulement l'une d'elles.

(*C*) Ou contrat quelconque, authentique ou sous seing privé, synallagmatique ou unilatéral.

(*D*) Il n'est pas absolument nécessaire que l'élection de domicile pour l'exécution d'un acte soit faite dans cet acte même, elle peut aussi valablement être faite dans un acte postérieur. C'est alors un nouveau contrat qui vient s'adjoindre au contrat déjà subsistant.

(*E*) L'élection de domicile doit être expresse, elle ne s'induit pas de la simple obligation de payer dans un lieu où on n'est pas domicilié. (Sic: Merlin, loc. cit., § 2, No 4. Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 111 du C. N. Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 146, note 2. Favard de Langlade, *Répertoire de la Nouvelle Législation Civile*, etc., Vo Ajournement, § 1, No 10. 7 Toullier, *Droit Civil Français*, No 84.)

(*F*) Même les significations de transports. (Sic : Brodeau *sur l'article* 108 *de la Coutume de Paris*. Merlin, *Répertoire*, loc. cit, § 2, No 8. Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 3, page 45.)

(*G*) 1. Ce qui est facultatif, car elles peuvent être également faites au domicile réel.

2. Pour les assignations en matières purement personnelles, voyez les articles 34, 35, 36, 38, 40 et 42 du Code de Procédure Civile.

(*H*) 1. L'élection de domicile est attributive de juridiction quoiqu'aucune des parties à l'acte ne soit pas naturellement justiciable du juge du domicile élu.

2. L'élection de domicile est irrévocable, si ce n'est du consentement mutuel des parties contractantes, ou du consentement de celles d'entr'elles en faveur de qui cette élection a été faite.

Elle conserve son effet après leur mort et lie leurs héritiers et ayant cause, car on est censé (Art. 1030) avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et représentants légaux, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature du contrat. Ainsi on peut assigner les héritiers au domicile élu. (Bacquet, *Traité des Droits de Justice*, chapitre 8, No 16, voyez l'édition de ses œuvres par Ferrière, édition de 1744, T. 1, page 31, colonne 1. Guy du Rousseau de Lacombe, *Recueil de jurisprudence civile du pays de Droit*

Ecrit et du Pays Coutumier, V° Domicile, No 14. Poullain Duparc, *Principes du Droit Français*, T. 2, page 15. Jousse, *Idée de la justice civile*, imprimée en tête de son commentaire de l'ordonnance de 1667, page 20. 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 368. 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 381. 1 Demante, *Cours analytique de Code Civil*, No 135 bis. 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, page 403. 2 Nouguier, *Des Tribunaux de Commerce, Des Commerçants et des Actes de Commerce*, Edition de 1844, page 399, No 14. Carré, *Les Lois de la Procédure Civile*, T. 1, Question 273. Commaille, *Nouveau Traité de la Procédure*, T. 1, page 127. Merlin, *Répertoire*, loc. cit. §2, Nos 8 et 11. 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 80. Pailliet, loc. cit. 2 Boncenne, *Théorie de la Procédure Civile*, pages 2 '3 et 224 de l'édition de 1840. Chauveau sur Carré, *Les Lois de la Procédure Civile*, loc. cit. Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 146. 1 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 375.)

Contra : Ferrière, *Dictionnaire de Droit et de Pratique*, V° Domicile conventionnel.) Cet auteur dit que les significations faites au domicile élu ne sont valides que si elles y sont faites du vivant de celui qui se l'est donné.

3. "Si une partie avait élu domicile dans sa propre demeure et au lieu même de son domicile réel, le changement de ce dernier domicile ne détruirait pas cette élection ; et la partie devrait toujours avoir un domicile élu dans le même lieu." (1 Demolombe, No 375. Sic : Le Nouveau Denisart, V° Domicile, § 6. Merlin, loc. cit. No 7. 1 Duranton, No 381.)

Ainsi ces clauses d'élection de domicile dans la *demeure actuelle* des parties, que beaucoup de notaires mettent dans leurs actes sans l'autorisation des contractants, et sans leur en expliquer les conséquences, doivent être proscrites. Car par l'insertion de clauses semblables, les parties attribuent, sans s'en douter le moins du monde, une juridiction à des juges qui ne devraient pas l'avoir naturellement, savoir dans le cas où le contrat ayant été passé dans un District autre que le District du domicile actuel, ce dernier domicile serait changé plus tard.

Ceci paraîtra plus clair par un exemple. A. dont le domicile est à Hull, dans le District d'Outaouais, se trouvant dans la paroisse de St.-Germain de Rimouski, District de Rimouski, souscrit une obligation de $500 en faveur de B., et le notaire met dans cette obligation que pour son exécution A. élit domicile dans sa demeure actuelle ; subséquemment A. va demeurer dans le District de Kamouraska, voisin du District de Rimouski.

Aux termes de l'article 34 du Code de Procédure Civile, (abstraction faite de l'élection de domicile), A. peut être assigné soit devant la Cour Supérieure du District de Kamouraska, lieu de son domicile au moment où l'action est intentée contre lui, soit devant la Cour Supérieure du District de Rimouski, le droit d'action ayant pris naissance dans ce district, soit enfin devant la Cour Supérieure du district où la demande lui sera signifiée personnellement. Mais en vertu de l'élection de domicile qu'il a faite dans sa demeure, c'est à-dire à Hull, lieu de sa demeure au temps de cette élection de domicile, B. pourra l'assigner devant la Cour Supérieure du District d'Outaouais, et le forcer ainsi d'aller comparaître à plus de cent lieues de sa résidence.

TITRE QUATRIEME.

DES ABSENTS (*A*).

(*A*) Le titre *Des absents* du Code Napoléon renferme beaucoup de dispositions différentes de celles du présent titre.

" Le Code ", (1) dit Rogron, " a divisé l'absence en trois périodes.

1o La présomption d'absence.

2o La déclaration d'absence, et, par suite, l'envoi en possession provisoire ;

3o L'envoi en possession définitif. "

---

(1) Napoléon.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

129. *D. Qu'entend-on par absent ?*

R. L'absent, dans le sens du présent titre (*A*), est celui qui, ayant eu un domicile (*B*) dans le Bas-Canada, a disparu (*C*) sans que l'on ait aucune nouvelle (*D*) de son existence (*E*).

Art. 86.

(*A*) 1. Dans le sens ordinaire, on entend par absent celui qui ne se trouve pas dans le lieu où sa présence est requise.

2. En matière municipale, le mot *absent* signifie " toute " personne dont le domicile est en dehors des limites de la " Municipalité ; néanmoins une personne, corporation, " compagnie de Chemin de Fer ou à lisses de bois ou autre " qui a une place d'affaires quelconque dans la Municipalité " est réputée présente, ou domiciliée dans telle municipalité." (*Code Municipal* (1), 34 Vict. 1870, Chapitre 68, section 19, §20.)

(*B*) Voyez l'article 6, 4e alinéa, et l'article 79.

(*C*) En d'autres termes, est parti pour voyage, par affaires ou autrement, ou pour aller s'établir à l'étranger, etc.

(*D*) Certaine.

(*E*) " Dans le langage légal, un individu n'est pas absent par cela seul qu'il ne se trouve pas à son domicile ; l'on ne considère en loi comme absent que celui dont on ignore la résidence, dont on n'a pas de nouvelles et dont l'existence est incertaine. Celui dont la résidence est connue, ou dont l'existence est certaine, quelqu'éloigné qu'il soit, n'est pas absent dans le sens de ce titre ; il est seulement non présent." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 168.)

---

(1) En vigueur le 2 novembre 1871 en vertu d'une proclamation du Lieutenant-Gouverneur.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA CURATELLE AUX ABSENTS (*A*).

(*A*) "C'est en général à son domicile que tout citoyen doit se trouver si rien ne l'appelle ou ne le retient ailleurs. Lors donc qu'une personne a cessé de paraître à son domicile, et qu'on n'a point de ses nouvelles, il est naturel de concevoir des doutes sur son existence. Cette incertitude donne lieu à l'application des mesures prescrites au titre *des Absents*." (1 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 130, page 208.)

130. *D. Dans quel cas peut-on nommer un curateur aux biens* (*A*) *d'un absent ?*

R. On peut le faire (*B*) lorsqu'il y a nécessité (*C*) de pourvoir à l'administration (*D*) de ces biens (*E*) si l'absent n'a pas de procureur fondé (*F*) ou si ce procureur n'est pas connu ou refuse d'agir (*G*). Art. 87.

(*A*). On ne nomme pas de curateur à un absent qui n'a laissé aucuns biens au pays.

(*B*) 1. Non-seulement dans l'intérêt de l'absent, mais encore dans l'intérêt des tiers.

2. Il n'y a que les majeurs du sexe masculin qui peuvent être nommés curateurs aux biens d'un absent. Les femmes ne le peuvent pas, car cette curatelle est une charge virile. On ne peut pas même donner cette charge à la femme de l'absent, ou à sa mère et autres ascendantes. (Sic : Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, Revue Légale, T. 3, pages 97 et 98.)

(*C*) 1. On ne peut pas procéder à la nomination d'un curateur aux biens de l'absent sans une nécessité évidente ; il ne faut pas en ces matières donner prise à l'arbitraire.

2. Pour autoriser la nomination d'un curateur, la loi n'exige pas le même délai, depuis la disparition ou les der-

nières nouvelles, que pour l'envoi en possession provisoire. Il suffit qu'il y ait incertitude suffisante sur l'existence de l'absent, mais le tribunal ne doit décider qu'avec une extrême circonspection.

(*D*) Ce qui peut avoir lieu en une infinité de circonstances, v.g., si les fonds ruraux restent sans culture, si les bâtisses requièrent des réparations urgentes, si les revenus, rentes, intérêts s'arréragent et sont en risque d'être perdus par prescription, etc., etc.

(*E*) 1. Le curateur doit être nommé pour tous les biens, et non pas seulement pour une partie quand même il n'y en aurait qu'une partie en souffrance. Notre article 87 est en cela différent de l'article 112 du Code Napoléon qui permet au tribunal de première instance de statuer sur l'administration d'une partie des biens d'une personne présumée absente.

2. On ne nomme qu'un seul curateur aux biens d'un absent.

(*F*) 1. Agissant en vertu d'une procuration écrite, car un mandat verbal ne suffirait pas.

2. On peut aussi nommer un curateur quoiqu'un tiers ait, de lui-même (Art. 1043), assumé la gestion des affaires de l'absent.

(*G*) 1. Il en est de même lors de l'extinction du mandat quelle que soit la cause qui l'opère.

2. Si l'absent a laissé une procuration générale et que le procureur veuille agir, on ne peut pas nommer de curateur; car en donnant cette procuration, il a prévu le cas où l'on serait longtemps sans avoir de ses nouvelles, et il a voulu, pour ce cas, pourvoir lui-même à l'administration de ses biens. Cette volonté doit être respectée et on doit y donner effet jusqu'au moment précis où les héritiers obtiennent l'envoi en possession provisoire.

3. Une procuration spéciale pour une affaire particulière ne peut pas empêcher la nomination d'un curateur s'il y a nécessité de faire cette nomination, les autres affaires de l'absent étant en souffrance.

4. Si le mandataire ne remplit pas convenablement ses fonctions, on doit appliquer les dispositions relatives à l'hy-

pothèse où l'absent n'a pas laissé de procuration générale, car il y a alors nécessité de pourvoir à une bonne administration. (Sic: Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, §149; Locré, * *Sur l'article* 112 *du Code Napoléon.* De Moly, *Traité des Absents suivant les Règles consacrées par le Code Civil*, Nos 99 et 100.)

131. *D. Comment est-il statué sur la nécessité de nommer des curateurs aux biens des absents?*

R. Il est statué sur la nécessité (*A*) de cette nomination à la demande (*B*) des intéressés (*C*), sur l'avis du conseil de famille (*D*). Ce conseil doit être composé (*E*) et convoqué de la même manière que pour les tutelles (*F*), et son avis doit être homologué (*G*) par le tribunal (*H*) ou l'un de ses juges (*I*), ou par le protonotaire (*J*).

Art. 88.

(*A*) Il y a une infinité de circonstances qui exigent la nomination d'un curateur; il s'agit, par exemple, de poursuivre des débiteurs qui menacent de devenir insolvables, etc.. Voyez la note D. du No précédent.

(*B*) Cette demande se fait par une requête présentée au juge (Art. 255), ou par une déclaration faite devant un notaire (Art. 258.)

(*C*) 1. V.g. à la demande d'un associé, d'un co-propriétaire, d'un créancier, etc., etc.

2. Plusieurs auteurs qui ont écrit sur l'article 112 du Code Napoléon (1) disent que le tribunal ne peut statuer sur l'administration des biens d'une personne présumée absente, qu'à la demande d'une personne qui y a un intérêt légal, c'est-à-dire un intérêt qui puisse être la base d'une action, et qu'un intérêt éventuel tel que celui d'un héritier présomptif n'est pas suffisant. Voyez, 2 Locré, * *Esprit du Code Civil*, page 322. 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 394. Ro-

(1) Locré, Toullier, Proudhon, Delvincourt, Merlin, Marcadé, etc.

gron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 112. Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 112. 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 83. Merlin, * *Répertoire de Jurisprudence*, V° absent. 1 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, 3e édition, pages 256 et 257. 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 340.

Je crois que cette opinion ne doit pas être suivie ici par rapport à la nomination d'un curateur aux biens de l'absent, et que tout intéressé, quoiqu'il n'ait qu'un intérêt éventuel, v. g. l'héritier présomptif, peut demander cette nomination. D'ailleurs l'article 88 ne distingue pas, et c'est le cas d'appliquer la maxime qu'il ne faut pas distinguer là où la loi ne distingue pas.

Si les héritiers n'étaient pas *des intéressés* dans le sens de cet article, il s'ensuivrait que les biens de l'absent resteraient en souffrance s'il n'y avait pas d'intéressés actuels, c'est-à-dire des créanciers, etc.

(Voyez dans ce sens: Talandier, *Nouveau Traité des Absents*, page 39 et s.; Biret, *Traité de L'Absence*, page 62; De Moly, *Traité des Absents,* Nos 102 et s.; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 149; Carré, *Les Lois de la Procédure*, Question 2906; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° Absence, sec. 1, No 6; Rolland de Villargues, V° *Absence*, No 37; Coulon, *Dialogues ou Questions de Droit*, T. 2, page 607 et s., dialogue 96; Plasman, * *Code des Absents*, T. 1, page 28; Valette sur Proudhon, page 257; Encyclopédie du Droit de Sebire et Carteret, V° *Absent*, No 45, Article de Demante. Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, 3 Revue Légale, page 51, sur l'article 87 du Code.)

(*D*) Le conseil de famille doit toujours être consulté lorsqu'il s'agit de nommer des curateurs aux absents. Le juge ne peut pas agir sans qu'au préalable cette consultation ait eu lieu. (C. P. B. C. Art. 1256.)

(*E*) 1. Articles 251 à 254.

2. La mère et les autres ascendantes de l'absent qui sont en état de viduité peuvent faire partie du conseil de famille, et elles y ont voix délibérative.

(*F*) Par le juge, le protonotaire ou un notaire. (Arts. 255 à 258.)

(*G*) "Cet avis du conseil de famille n'a pourtant pas d'autorité définitive, et les juges peuvent l'homologuer ou n'y avoir aucun égard, suivant les exigences de chaque cas." (Le Juge Loranger, loc. cit. page 58, art. 88.)

(*H*) 1. Séance tenante.

2. Il s'agit ici de la Cour Supérieure, car la Cour de Circuit n'a aucune juridiction dans les cas de curatelles.

(*I*) Hors de Cour.

(*J*) 1. Il n'est pas absolument nécessaire que l'assemblée du conseil de famille se tienne dans le district du domicile de l'absent, mais elle doit se faire sous l'autorité du tribunal de première instance de ce district, et son avis n'est valable qu'avec l'homologation de ce tribunal, ou d'un juge de ce tribunal, ou du protonotaire. (Sic: Favard de Langlade, loc. cit. No 3; 1 Toullier, No 390; 1 Delvincourt, notes, page 83.)

2. M. le juge Loranger, Revue Légale, T. 3, page 97, dit, en commentant l'article 88, que "Le juge et le protonotaire ne peuvent pas, comme dans le cas de la tutelle, " commettre un notaire ou autre personne, pour recevoir à " raison de l'éloignement des lieux, l'avis des parents. Ils " doivent le recevoir eux-mêmes."

Notre article 88 et l'article 1257 du Code de Procédure Civile disent cependant en termes clairs et formels, que l'on peut procéder en tous points, pour la nomination d'un curateur à un absent, de la même manière que l'on procède pour la nomination d'un tuteur aux mineurs; et l'article 256, au titre *De la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation*, dit que :

"Si les parties à convoquer résident à plus de cinq lieues, " le tribunal, le juge ou le protonotaire peut, s'il en est requis, autoriser un notaire, ou toute autre personne compétente, à tenir sur les lieux les dites assemblées, à administrer le serment requis, à recueillir les avis sur les nominations à faire, et même à administrer le serment d'office au tuteur choisi."

Le chapitre 86 des Statuts Refondus pour le Bas Canada, donne aussi (sec. 2 citée par les codificateurs sous l'article 88) le pouvoir au tribunal et aux juges d'autoriser des notaires, ou d'autres *personnes convenables* à tenir sur les lieux les assemblées de parents pour l'élection de curateurs aux absents, etc.

Je crois donc, après un examen attentif des textes, que le tribunal, le juge et le protonotaire ont chacun le droit d'autoriser les *notaires* ou *autres personnes convenables*, à recevoir les avis de parents concernant la curatelle aux absents, lorsque les parties à convoquer résident à plus de cinq lieues de l'endroit où siége la Cour Supérieure.

132. *D. Quelle est la nature du serment que doivent prêter les curateurs nommés aux biens des absents?*

R. Les curateurs nommés aux biens des absents doivent prêter serment de bien et fidèlement remplir les devoirs de leur charge et de rendre compte (*A*).

Art. 89.

(*A*) 1. L'obligation de rendre compte est inhérente à toute administration du bien d'autrui; et on ne voit pas trop pourquoi le Code exige du curateur aux biens d'un absent, un serment de reddition de compte qu'il n'exige pas des autres curateurs (1) ni des tuteurs.

Voyez l'article 1266 du Code de Procédure Civile.

2. Le curateur n'a pas le droit de s'immiscer dans la gestion des biens de l'absent avant d'avoir prêté le serment requis. (C. P. C., Art. 1266.)

133. *D. Quelles sont les obligations du curateur aux biens d'un absent?*

R. Il doit faire faire devant notaire (*A*) un bon et fidèle inventaire (*B*) et une estimation (*C*) de tous les biens commis à sa charge (*D*), et il est

(1) Le Code de Procédure exige ce serment du curateur à une succession vacante.

soumis (*E*), quant à son administration (*F*), à toutes les obligations dont le tuteur est tenu (*G*).
Art. 90.

(*A*) Un inventaire sous seing privé ne serait pas suffisant, car il n'offrirait pas toutes les garanties désirables à l'absent ou aux autres intéressés.

(*B*) 1. Voyez l'article 1308 du Code de Procédure Civile.

2. Le défaut d'inventaire n'emporte pas de plein droit la déchéance de la curatelle. (Sic : Le Juge Loranger, *Revue Légale*, *T.* 3, page 98.)

(*C*) Cette estimation, dans les cas où les meubles sont représentés, non détériorés par le fait ou la faute du curateur, ne peut pas nuire à ce dernier, et il doit être déchargé en les rendant tels qu'ils se trouvent alors.

(*D*) Cet inventaire doit servir de base au compte-rendu du curateur.

2. Pour remédier au défaut d'inventaire dans les cas où il est requis, on a ordinairement recours à la *commune renommée* (1). L'absent et ses représentants peuvent aussi avoir recours à ce moyen pour établir la quantité et la valeur des biens qui existaient lorsque le curateur a commencé sa gestion. (Sic: Le Juge Loranger, loc. cit., page 99.)

(*E*) La loi n'exige pas de caution du curateur comme elle en exige une de l'envoyé en possession provisoire (2).

(*F*) C'est-à-dire quant à la manière de gérer et à la responsabilité, etc.

(*G*) Voyez les articles 290, 294, 295 et 296 au titre de la *Minorité*, *de la Tutelle et de l'Emancipation*.

134. *D. Quels sont les pouvoirs du curateur aux biens d'un absent ?*

---

(1) Je donnerai des explications sur la *Commune renommée* dans mes notes sur l'article 1286 au titre *Des Conventions Matrimoniales*.

(2) Art. 93.

R. Ces pouvoirs se bornent aux actes de pure administration (*A*). Le curateur ne peut aliéner (*B*), engager (*C*) ni hypothéquer ces biens (*D*).

Art. 91.

(*A*) 1. Voyez l'article 1703.

2. Il peut payer les dettes passives de l'absent, retirer ses créances, interrompre les prescriptions, poursuivre les débiteurs, passer les baux, etc , etc.

(*B*) Pas même avec l'autorisation du tribunal, du juge ou du protonotaire, quoique cette autorisation soit donnée sur l'avis du conseil de famille.

Une aliénation ainsi faite, quoique précédée de publications et affiches, et accompagnée d'enchères reçues publiquement, serait radicalement nulle. Aucun texte de loi n'autorise ces ventes. (Sic : Le Juge Loranger, 3 *Revue Légale* , pages 101 et suivantes. Voyez à l'endroit cité l'opinion de ce jurisconsulte.)

(*C*) C'est-à-dire qu'il ne peut pas donner les immeubles en nantissement et les meubles en gage.

(*D*) 1. Même pour des causes justes et nécessaires. L'hypothèque n'est pas un acte d'administration.

2. Voyez l'article 2039.

135. *D. Comment la curatelle à l'absent* (*A*) *se termine-t-elle?*

R. Elle se termine (*B*) :

1o Par son retour (*C*) ;

2o Par sa procuration (*D*) adressée au curateur (*E*) ou à toute autre personne ;

3o Par l'envoi en possession provisoire de ses biens accordé à ses héritiers dans les cas prévus par la loi (*F*) (*G*).

Art. 92.

(*A*) Ces expressions, *curatelle à l'absent*, dont se sert l'ar-

ticle 92, sont impropres, car le curateur n'est pas nommé à la personne de l'absent, mais seulement à ses biens. Voyez l'article 347.

(*B*) 1. Pour toujours quoique par la suite il puisse encore y avoir lieu de pourvoir à l'administration des biens du même absent. Il faut alors nommer un nouveau curateur avec les mêmes formalités.

2. Aussitôt que la curatelle est terminée, le curateur doit rendre compte, suivant le cas, à l'absent, au procureur ou aux envoyés en possession.

3. Il n'est pas nécessaire de faire prononcer l'extinction de la curatelle par le tribunal qui l'a accordée, car elle est éteinte de plein droit.

(*C*) Il reprend alors l'administration entière de ses biens.

(*D*) L'envoi d'une procuration équivaut au retour de l'absent, et doit, par conséquent, avoir les mêmes effets.

(*E*) Il devient alors simple mandataire ordinaire.

(*F*) L'envoi en possession substitue de plein droit les envoyés aux administrateurs qui existaient auparavant.

(*G*) La curatelle se termine aussi, à plus forte raison, par le décès de l'absent légalement constaté.

CHAPITRE DEUXIÈME.

DE LA POSSESSION PROVISOIRE DES HÉRITIERS DE L'ABSENT (*A*).

(*A*) Lorsque l'absence a duré un assez long temps pour augmenter l'incertitude qui existe sur le sort de l'absent, la loi permet que l'administration de ses biens soit confiée à ceux qui sont directement intéressés à leur conservation, et qui ont la perspective de les avoir définitivement dans leur propre patrimoine à l'expiration des divers délais mentionnés dans l'article 98.

136. *D. Quand peut-on* (*A*) *se faire envoyer en possession provisoire* (*B*) *des biens d'une personne* (*C*) *?*

R. On peut le faire lorsque cette personne a cessé de paraître au lieu de son domicile ou de sa résidence (*D*), et que, depuis cinq ans (*E*), on n'en a point eu de nouvelles (*F*).

Cet envoi en possession doit être ordonné par la Justice (*G*).

Art. 93.

(*A*) Le droit de demander l'envoi en possession n'est que facultatif, et personne ne peut être forcé de le demander pour quelque cause que ce soit.

(*B*) (Pour cet envoi en possession voyez les articles 1327 à 1330 du Code de Procédure Civile.)

(*C*) Il s'agit ici non-seulement d'un majeur, mais même d'un mineur ; car si un mineur se trouve dans les circonstances prévues par l'article 93, il y a lieu d'appliquer ses dispositions.

(*D*) Le Code prévoit le cas où, outre son domicile réel, l'absent avait une résidence séparée.

(*E*) 1. Révolus. Mais voyez le No 139.

2. L'article 115 du Code Napoléon permet au tribunal de *déclarer l'absence* lorsqu'il s'est écoulé quatre ans sans que l'on ait eu des nouvelles de la personne qui a laissé son domicile.

(*F*) 1. Pour qu'il y ait lieu à l'envoi en posssession provisoire des biens d'un absent, il faut le concours de trois circonstances :

1o L'éloignement du domicile ou de la résidence ;

2o Le défaut de nouvelles ;

3o Le laps de cinq années écoulé depuis l'éloignement ou depuis les dernières nouvelles. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 397.)

2. Ainsi, quand même l'éloignement aurait duré vingt ans ou plus, si on a reçu de temps à autre des nouvelles de l'absent, l'envoi en possession provisoire ne peut être demandé (excepté dans le cas de l'article 94) que lorsqu'il s'est écoulé cinq ans depuis les dernières nouvelles.

3. Dans le droit antérieur au Code, les héritiers présomptifs de l'absent ne pouvaient se faire envoyer en possession

provisoire de ses biens, que lorsqu'il s'était écoulé au moins dix ans depuis la disparition ou les dernières nouvelles.

4. Le fait par l'absent d'avoir donné une procuration générale, en partant, n'empêche pas l'envoi en possession provisoire si ce n'est dans les cas prévus par l'article 95. Le tout est laissé à l'appréciation du tribunal.

(*G*) Par la Cour Supérieure du District du domicile de l'absent.

137. *D. Quelles sont les personnes qui peuvent se faire envoyer en possession provisoire des biens d'un absent ?*

R. Ce sont les héritiers présomptifs (*A*) de cet absent au jour de son départ ou de ses dernières nouvelles (*B*).

Art. 93.

(*A*) 1. L'envoi en possession a lieu principalement dans l'intérêt de l'absent, et pour empêcher les biens, surtout après le laps de cinq ans déjà écoulés, de se détériorer faute de soins journaliers : la loi confie cette possession aux héritiers présomptifs de l'absent, parce qu'ayant l'espoir fondé d'être un jour propriétaires de ces biens, leur propre intérêt leur commande un plus grand soin." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art 120.)

2. Il n'est pas nécessaire que l'envoi en possession soit demandé par tous les héritiers présomptifs ; il peut l'être même par un seul d'entre eux. Mais cet envoi ne peut préjudicier à ses cohéritiers que s'ils ont laissé écouler trente ans sans réclamer. (Sic : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° absent, sur l'art. 120 du C. N., No 4 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, §152 ; Locré, * *sur l'art.* 119 *du C. N.*)

3. "Les héritiers présomptifs de l'absent ne sont............ pas les seuls qui puissent demander l'envoi en possession ; à leur défaut, et s'ils refusent de le faire, les héritiers d'un degré plus éloigné peuvent le demander à leur place." (Le Juge Loranger, dans la *Revue Légale*, T. 3, page 107.)

(*B*) 1. Et non pas les héritiers présomptifs au jour de l'envoi en possession.

2. Si l'héritier présomptif de l'absent au jour de son départ ou de ses dernières nouvelles meurt sans avoir demandé l'envoi en possession, il transmet son droit dans sa succession et il peut, en conséquence, être exercé par ses héritiers, légataires ou donataires. (Sic : Pothier, *Traité des Successions*, chap. 3, sec. 1, § 1, 2e alinéa, *in fine* 1 Toullier *Droit Civil Français*, No 422 ; Merlin, loc. cit. No 2 ; Zachariæ, loc. cit. ; 1 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, 3e éd., pages 282 et 283. 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 439. Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 616.)

3. Lorsqu'il s'agit de déterminer quels sont les héritiers présomptifs de l'absent qui ont droit à l'envoi en possession provisoire, on ne doit pas s'occuper de la date de l'arrivée des nouvelles, mais seulement de la date des nouvelles elles-mêmes. Ainsi une personne a vu l'absent en pays étranger le 1er Janvier 1866 et elle n'a donné des nouvelles à sa famille que le 1er Janvier 1867 ; dans ce cas la possession devra être accordée à ceux qui étaient héritiers présomptifs de l'absent le 1er Janvier 1866 et non à ceux qui l'étaient le 1er Janvier 1867. (Sic : Zachariæ, loc. cit.

Contra : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 86.)

4. " Si des héritiers plus proches que ceux qui ont obtenu l'envoi se présentent plus tard, ils peuvent se faire restituer la possession provisoire, de même qu'ils auraient pu se faire restituer la succession proprement dite." (Berriat St-Prix, loc. cit.)

138. *D. A quelle charge l'envoi en possession provisoire peut-il être accordé ?*

R. Il ne peut être accordé qu'à la charge par les envoyés de donner caution (*A*) pour la sûreté de leur administration (*B*).

Art. 93.

(*A*) 1. Tous les envoyés en possession provisoire sont tenus de donner caution, on n'en exempte pas même les descendants de l'absent.

2. On doit appliquer à cette caution les articles 1938, 1939 et 1940. Si les envoyés en possession ne peuvent pas trouver de caution, ils doivent (art. 1963) être reçus à donner à la place, en nantissement, un gage suffisant. (Sic : Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 120. Voyez 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 89.)

3. L'article 1301 est applicable à la femme de l'envoyé en possession ; en conséquence elle ne peut se porter caution de son mari qu'en qualité de *commune*. Si elle accepte la communauté, elle n'est tenue du cautionnement que jusqu'à concurrence de son émolument ; si, au contraire, elle répudie la communauté, elle n'est obligée en aucune manière (Arts. 1370 et 1374.) D'où il suit que le tribunal, constitué gardien des intérêts de l'absent, doit refuser comme illusoire le cautionnement de la femme pour son mari envoyé en possession.

(*B*) " Pour assurer à l'absent de retour la réparation du tort qu'ils pourraient lui avoir causé." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 611.)

139. *D. Le tribunal peut-il quelquefois ordonner la possession provisoire avant le délai fixé ?*

R. Oui, il le peut (*A*) lorsqu'il est établi à sa satisfaction (*B*) qu'il y a de fortes présomptions (*C*) que l'absent est mort (*D*).

Art. 94.

(*A*) Mais il n'y est pas obligé.

(*B*) Par la gravité des nouvelles reçues par des personnes dignes de foi.

(*C*) Plus les probabilités du décès de l'absent paraissent fondées, plus les héritiers présomptifs sont intéressés à avoir l'administration de biens que ces probabilités font presque réputer une portion de leur patrimoine.

(*D*) V.G. On a vu l'absent tomber gravement blessé dans une bataille ; il était passager à bord d'un navire qui a fait naufrage ; il a été vu à l'extrémité dans un hôpital, etc.

140. *D. Les circonstances peuvent-elles avoir quelqu'influence sur la décision du tribunal dans les demandes d'envoi en possession provisoire ?*

R. Oui. Le tribunal, en statuant sur ces demandes, a égard (*A*) aux motifs de l'absence (*B*) et aux causes (*C*) qui ont pu empêcher d'avoir des nouvelles de l'absent (*D*).

Art. 95.

(*A*) C'est-à-dire qu'il n'est pas *absolument* obligé d'ordonner l'envoi en possession quoique le délai de cinq ans de l'article 93 soit expiré.

(*B*) V.G. Si l'absent a entrepris un long voyage dans un but commercial, et que la nature de ce commerce exige un séjour prolongé à l'étranger, etc.

(*C*) V.G. " L'interruption des communications, les troubles politiques, etc.

(*D*) " Si l'absence, bien qu'avérée, se justifie d'une manière plausible, il n'y a pas lieu de supposer la mort de l'absent, pour déférer provisoirement sa succession. " (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 603.

141. *D. Quelle est la nature de la possession provisoire ?*

R. C'est un dépôt (*A*) qui donne à ceux qui l'obtiennent (*B*) l'administration (*C*) des biens (*D*) de l'absent (*E*), et qui les rend comptables (*F*) envers lui (*G*) ou ses héritiers ou représentants légaux (*H*).

Art. 96.

(*A*) D'une nature toute particulière, car les choses mobilières seules peuvent être l'objet du dépôt simple (Art. 1796),

et le dépôt dont parle notre article 96 comprend les immeubles et les créances comme les meubles corporels.

(*B*) C'est-à-dire aux héritiers présomptifs au jour de la disparition ou des dernières nouvelles, etc.

(*C*) 1. Et non la disposition. Ainsi les envoyés en possession provisoire n'ont pas le pouvoir d'aliéner. (Pour l'affectation hypothécaire des immeubles de l'absent, voyez l'article 2039.)

2. Dans les cas ordinaires le dépositaire n'administre pas, il n'est que gardien.

3. Sous l'empire du Code, différent en cela de l'ancien droit, les absents ne sont pas privilégiés en matière de prescription. Elle a lieu contre eux par le même laps de temps qu'elle a lieu contre les non-privilégiés présents. Ainsi si j'achète de bonne foi d'un individu que je crois propriétaire, un immeuble appartenant à un absent, et que, pendant dix ans (Art. 2251), ma possession soit continue et non interrompue, paisible, publique et non équivoque (Art. 2193), j'acquiers par la prescription (Art. 583) la propriété de cet immeuble.

Dans le droit antérieur au Code, il m'aurait fallu une possession de vingt ans pour pouvoir prescrire dans les mêmes circonstances.

(*D*) C'est-à-dire de tout ce qui compose le patrimoine de l'absent, même des biens qui lui étaient inconnus lors de son départ.

(*E*) 1. Les envoyés en possession provisoire doivent administrer le patrimoine de l'absent en bon père de famille. (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, §154.)

2. Cette administration donne à l'envoyé le droit de retirer les créances de l'absent, d'acquitter son passif, de consentir des baux des propriétés, de faire faire les réparations, etc.

(*F*) 1. En conséquence l'envoyé en possession ne fait pas les fruits siens.

2. En France, les envoyés en possession provisoire ont droit, suivant le cas, aux quatre cinquièmes 4/5, aux neuf dixièmes 9/10, ou à la totalité des revenus des biens de l'absent.

Voyez l'article 127 du Code Napoléon.

(*G*) S'il reparaît.

(*H*) C'est-à-dire aux enfants de l'absent, s'il s'en présente, aux héritiers présomptifs au jour des dernières nouvelles si on a des nouvelles de l'absent après l'envoi en possession, etc., etc.

142. *D. Quelles sont (outre l'administration) les principales obligations de ceux qui ont obtenu la possession provisoire* (*A*) *?*

R. Ils doivent faire procéder (*B*) devant notaire (*C*) à l'inventaire du mobilier (*D*) et des titres (*E*) de l'absent (*F*), et à la visite (*G*) par experts (*H*) des immeubles (*I*) afin d'en constater l'état (*J*). Le rapport (*K*) est homologué par le tribunal (*L*) et les frais en sont pris sur les biens de l'absent (*M*).

Art. 97, 1er alinéa.

(*A*) Voyez l'article 109 pour la dissolution provisoire de la communauté.

(*B*) Aux frais de l'absent, car l'inventaire a lieu surtout dans son intérêt.

(*C*) L'authenticité donnée à l'inventaire est une garantie que les intérêts de l'absent seront sauvegardés d'une manière plus efficace. Le notaire qui a une mission importante à remplir, soucieux de la responsabilité qui pèse sur lui, devra prendre des précautions multipliées afin que ces intérêts ne soient pas lésés.

(*D*) C'est-à-dire de tous les biens d'une nature mobilière, meubles meublants, créances, animaux, etc. Voyez l'article 397.

(*E*) Ce qui s'entend surtout de tous les actes constatant les droits de propriété de l'absent, les créances, les servitudes actives, etc.

(*F*) Cet inventaire doit être fait de la même manière que les inventaires ordinaires après décès, et les règles établies

par les articles 1306 et suivants du Code de Procédure Civile lui sont applicables. (Sic : Biret, *Traité de l'Absence*, page 131 ; De Moly, *Traité des Absents*, No 439 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 154, No 1, note 3.)

(*G*) 1. En détail.

2. Cette visite est obligatoire comme l'inventaire. En France, elle n'est que facultative. (C. N. Art. 126)

(*H*) 1. *Ou gens connaissants.* On ne peut donc pas prendre, pour faire cette visite, des gens qui n'entendent rien dans les constructions.

2. Un seul expert ne suffirait pas, il en faut au moins deux (1). Le Code ne fixe pas le mode de leur nomination. Pour écarter les soupçons et éviter le blâme, les envoyés en possession feraient mieux de faire nommer ces experts (ou au moins l'un d'eux) par le tribunal.

3. En France (C. N. Art. 126), un seul expert est suffisant et il doit être nommé par le tribunal.

(*I*) De tous les immeubles, même de ceux sur lesquels il n'existe aucunes constructions ; même des forêts afin de constater si elles sont bien boisées, les parties qui sont déboisées en tout ou en partie, etc.

(*J*) Dans l'intérêt des envoyés en possession pour qu'on ne puisse pas leur imputer des dégradations qui ne sont pas leur fait, et aussi dans l'intérêt de l'absent afin que ces envoyés en possession ne puissent pas faire impunément disparaître des constructions ou commettre d'autres dégradations, etc.

(*K*) C'est l'acte constatant la visite des immeubles par les experts, et mentionnant dans quel état ils les ont trouvés.

(*L*) Qui a prononcé le jugement d'envoi en possession provisoire, quoique les immeubles soient situés dans un autre district.

(*M*) Il serait injuste d'en faire supporter une partie par les envoyés en possession qui ne sont que de simples administrateurs d'un bien qui ne fera peut-être jamais partie de leur patrimoine.

---

(1) L'article 323 du Code de Procédure n'est pas applicable ici.

143. D. *Quel est le pouvoir du tribunal qui a accordé la possession provisoire* (*A*), *relativement au mobilier de l'absent?*

R. Il a le droit d'ordonner, s'il y a lieu (*B*), la vente totale ou partielle de ce mobilier (*C*). Dans ce cas, l'envoyé en possession doit faire emploi (*D*) du prix de vente (*E*), ainsi que des fruits échus (*F*).

Art. 97, 2e alinéa.

(*A*) Il n'y a que le tribunal qui a accordé la possession provisoire qui puisse ordonner la vente du mobilier de l'absent. Les autres tribunaux n'ont pas juridiction en cette matière.

(*B*) 1. Si l'intérêt de l'absent l'exige, si les envoyés en possession ont besoin d'argent pour réparer les maisons de l'absent, etc. L'opportunité de cette vente est entièrement laissée à l'appréciation du tribunal.

2. " Le Code laisse à la prudence du tribunal la faculté d'ordonner la vente de tout ou partie du mobilier, s'il le juge à propos pour l'intérêt de l'absent seulement. Il ne devrait donc pas faire vendre sa bibliothèque, ses collections de tableaux et autres objets d'affection, qu'il n'a peut-être rassemblés qu'avec beaucoup de peine et de dépenses, et dont il serait injuste de le dépouiller par provision et dans l'incertitude de son retour." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 427.)

(*C*) 1. Le Code est muet sur les formalités à suivre pour cette vente. Mais, comme les absents sont, en quelques circonstances, assimilés aux mineurs, je crois qu'il est préférable d'observer pour la vente de leur mobilier les mêmes formalités que pour la vente du mobilier des mineurs. Voyez en ce sens: Biret, *Traité de l'Absence*, pages 132 et 133; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 99.

Pour les formalités de ces ventes, voyez les articles 572, 573 et 1315 à 1320 du Code de Procédure Civile.

2. Les envoyés en possession peuvent (lorsqu'elle commence et pendant toute sa durée) vendre, sans l'intervention du tribunal, les objets susceptibles de dépérissement, les grains, foins, fruits et autres produits des terres, en un mot toutes les choses dont la vente doit nécessairement être considérée comme acte d'administration. (Sic : Le Juge Loranger, *Revue Légale*, T. 3, page 113.)

3. Le tribunal, les juges et le protonotaire n'ont pas le droit d'autoriser, même avec l'avis du conseil de famille, la vente des immeubles appartenant *divisément* à un absent. La vente faite sous ces circonstances serait radicalement nulle, et personne ne pourrait consentir un titre légal à l'adjudicataire. (Sic : Le Juge Loranger, loc. cit.)

4. Personne n'étant obligé de demeurer dans l'indivision, la loi a dû pourvoir au partage et à la licitation, suivant le cas, des immeubles appartenant par indivis aux absents. Voyez les articles 691, 693 et suivants et 709. Ces articles concernent spécialement les partages de succession, mais les règles qu'ils établissent sont applicables dans tous les cas d'indivision.

(*D*) Soit en acquisition de propriétés foncières ou d'actions dans les compagnies financières, industrielles ou autres compagnies à fonds social, soit en placements garantis par des hypothèques, etc., à sa volonté. La loi n'indique pas le mode d'emploi, car l'envoyé en possession en a la responsabilité et cette responsabilité est garantie par le cautionnement qu'il est obligé de fournir.

(*E*) Il en est de même des dépôts aux banques et des créances dont il reçoit le remboursement.

(*F*) 1. Les envoyés ne peuvent pas s'approprier même les fruits qui viendront à échoir pendant la possession provisoire, car ils ne sont qu'administrateurs et leur administration est gratuite.

2. Les envoyés en possession provisoire sont même obligés de payer les intérêts des sommes qu'ils pouvaient devoir à l'absent, du jour de leur exigibilité, quand bien même ils n'auraient pas été obligés d'en payer jusqu'alors. S'ils veulent s'exempter de payer ces intérêts, ils doivent

faire emploi des sommes qu'ils devaient ainsi à l'absent. (Sic: 1 Toullier, No 428. 1 Delvincourt, notes, pages 100.)

144. *D. Quand l'absent est-il réputé mort* (*A*) ?

R. Si l'absence a continué pendant trente ans du jour de la disparition ou de la dernière nouvelle reçue (*B*), ou s'il s'est écoulé cent ans (*C*) depuis sa naissance (*D*), l'absent est réputé mort (*E*) à compter de son départ ou de la dernière nouvelle reçue (*F*).

Art. 98.

(*A*) L'état d'incertitude causé par l'absence ne peut pas toujours durer, et le code a sagement fixé un terme à cet état en établissant une présomption de décès après un certain délai.

(*B*) L'expression est impropre, car le délai de trente ans commence le jour de l'envoi de la dernière nouvelle. Ainsi si la dernière nouvelle a été envoyée le 1er Janvier 1841 et qu'elle ait été reçue le 1er Juillet 1842, les trente ans expireront le 1er Janvier 1871 et non le 1er Juillet 1872.

(*C*) Révolus.

(*D*) Quoique les dernières nouvelles soient d'une date rapprochée.

(*E*) Ce n'est qu'une simple présomption de droit et non une présomption *Juris et de Jure*. Cette présomption est détruite par le retour de l'absent ou par la preuve de son existence.

Voyez l'article 101.

(*F*) Ou plutôt *envoyée*, car l'envoi des nouvelles est assimilé au départ. Voyez la note B.

145. *D. Quelles sont les conséquences de la mort supposée de l'absent ?*

R. Si la possession provisoire a été accordée (*A*), les cautions sont déchargées (*B*) ; le partage des

biens (*C*) peut être demandé (*D*) par les héritiers ou autres y ayant droit (*E*), et la possession provisoire (*F*) devient définitive (*G*).

Art. 98.

(*A*) Elle peut ne pas avoir été demandée, ou bien elle peut avoir été demandée et refusée, et la demande peut n'avoir pas été réitérée subséquemment.

(*B*) 1. De plein droit, leur libération est entière et radicale. L'absent étant présumé mort, ses droits sont plus douteux et méritent moins la sollicitude de la loi. (Voyez 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 441 ; 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, Nos 501 et 502 ; Plasman, * *Code des Absents*, page 241 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 428, page 321 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 157 ; De Moly, *Traité des Absents*, Nos 657 et s. *Les Codes Annotés* de Sirey, sur l'article 129 du C. N., Nos 1 et 2.)

2. L'article 1956 est applicable ici. L'obligation principale de l'envoyé en possession étant éteinte par la confusion de son patrimoine avec le patrimoine de l'absent, il suit qu'il y a lieu de droit à l'extinction de l'obligation accessoire des cautions.

(*C*) Ou la licitation, s'il y a lieu.

(*D*) Mais voyez les articles 99, 101 et 102.

(*E*) 1. V. G. Les donataires par contrat de mariage et les légataires universels ou à titre universel.

2. C'est à ceux qui prétendent que les envoyés ont eu des nouvelles de l'absent après l'envoi en possession provisoire à le prouver, *ei qui dicit incumbit probatio.*

(*F*) " La possession provisoire cesse :

1o Par le retour de l'absent ou par la preuve de son existence.

2o Par l'expiration de trente ans, à compter de la disparition ou des dernières nouvelles, ou de 100 ans depuis sa naissance ; auxquels deux cas, l'absent est réputé mort du jour de son départ ou de la dernière nouvelle, et la possession provisoire devient définitive. (Art 98.)

3° Par la mort de l'absent." (Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, 3 *Revue Légale*, page 116.)

(*G*) 1. A l'égard des tiers seulement; car la propriété des envoyés en possession est résoluble dans les cas des articles 101 et 102.

2. " Le patrimoine de l'absent définitif est une véritable hérédité; il est partagé comme une hérédité; et son partage a le même résultat que celui d'une hérédité." (De Moly, *Traité des Absents*, No 669.)

3. En France (C. N. art. 129), il faut que l'absence ait continué pendant trente ans depuis l'envoi provisoire, etc., pour que les cautions soient déchargées et pour faire prononcer l'envoi en possession définitive.

146. *D. Qu'arrive-t-il si plus tard on peut prouver le jour du décès de l'absent?*

R. Dans ce cas (*A*), nonobstant les présomptions (*B*) de l'article 98 (*C*), la succession de l'absent est ouverte (*D*), du jour de son décès prouvé, au profit (*E*) des héritiers habiles (*F*) à succéder à cette époque (*G*), et ceux qui ont joui (*H*) des biens de l'absent sont tenus de les restituer (*I*).

Art. 99.

(*A*) Il faut que la preuve du décès soit faite; autrement les présomptions de l'article 98 restent dans toute leur force.

(*B*) Ainsi que je l'ai déjà dit, ces présomptions ne sont pas *juris et de jure*.

(*C*) 1. Qui doivent disparaître devant la preuve du décès.

2. Cet article, en ce qui regarde la capacité de succéder et l'ouverture de la succession, s'applique au cas de la possession provisoire et au cas de la possession définitive.

(*D*) Article 601.

(*E*) " C'est une conséquence de la règle du droit français: *Le mort saisit le vif.*" (Dard, *Conférence du Code Civil, etc.*, sur l'article 130.)

(*F*) Voyez les articles 608 et s.

(*G*) Ces héritiers peuvent n'être pas les mêmes qui ont obtenu l'envoi en possession. Ainsi le frère de l'absent et son neveu au premier degré, fils d'un frère prédécédé (Art. 622) ont été envoyés en possession de ses biens le 5 janvier 1861 et le neveu est décédé le 5 décembre de la même année. Si plus tard le frère peut prouver que le décès de l'absent est arrivé postérieurement au décès du neveu, la succession toute entière lui appartiendra à l'exclusion des enfants du neveu qui se trouvent à un degré qui n'admet pas la représentation.

(*H*) 1. C'est le cas de la possession définitive, car la possession provisoire n'est qu'un dépôt qui exclut la jouissance.

2. "Ceci ne s'applique pas à ceux qui ont sur les biens de l'absent des droits subordonnés à son décès, mais préférables à ceux de ses héritiers. Tels sont les légataires, donataires à cause de mort, nus propriétaires de choses dont l'absent avait l'usufruit. Le décès consolide leurs droits, bien loin de les obliger à restitution." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 673.)

(*I*) Mais ils ne sont pas tenus de restituer les fruits qu'ils ont perçus pendant leur jouissance, conséquence de la possession définitive; car ces fruits ont été perçus de bonne foi et en vertu d'un titre légal qui exclut la restitution.

147. *D. Quand les effets du jugement ordonnant la possession provisoire cessent-ils?*

R. Ils cessent (*A*) si l'absent reparaît ou si son existence est prouvée (*B*) pendant la durée de cette possession (*C*).

Art. 100 (*D*).

(*A*) C'est-à dire que les envoyés en possession perdent l'administration des biens de l'absent.

(*B*) L'envoi, par l'absent, d'une procuration pour gérer ses biens est une des principales preuves de son existence. Dans ce cas, les envoyés en possession provisoire doivent rendre compte de leur administration au mandataire général.

(C) Il y a lieu à un nouvel envoi en possession provisoire si, à compter de l'existence de l'absent dûment prouvée, il s'écoule cinq ans sans que l'on en reçoive d'autres nouvelles.

(D) Les envoyés en possession ne peuvent pas, en aucun cas, s'exempter de restituer à l'absent qui reparaît, etc., les biens dont la possession leur a été accordée, sous le prétexte que l'absent n'en était pas le véritable propriétaire. (Argument de l'article 1808.)

148. *D. Quels sont les effets du retour de l'absent ou de la preuve de son existence lorsque la possession provisoire est devenue définitive* (*A*) *?*

R. Si l'absent reparaît, ou si son existence est prouvée, même après l'expiration de cent années de vie ou de trente ans d'absence (*B*), il recouvre ses biens (*C*) dans l'état où ils se trouvent (*D*), le prix (*E*) de ceux qui ont été aliénés (*F*), ou (*G*) les biens provenant de l'emploi de ce prix (*H*). Art. 101.

(*A*) Voyez l'article 98.

(*B*) Les envoyés en possession provisoire ne peuvent pas, quoiqu'elle soit devenue définitive, opposer la prescription à l'absent qui reparaît ou dont l'existence est prouvée. Ils ne peuvent, dit Gousset sur l'article 132 du C. N., l'opposer que si elle a été acquise avant l'envoi en possession.

2. Voyez l'article 2203.

(*C*) En nature.

(*D*) 1. Avec les servitudes et hypothèques qui y ont été imposées par l'envoyé en possession, sauf son recours contre l'envoyé pour le remboursement du prix qu'il a reçu pour la création des servitudes et pour l'indemnité relative aux hypothèques.

Ces servitudes et hypothèques doivent être maintenues, car les héritiers envoyés en possession ont le droit indéniable de faire à l'égard des tiers des actes de propriétaires

qui sont définitifs (1). (Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 105; Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 679; Biret, *Traité de l'Absence*, page 336; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 449.

Contra : 3 *Pandectes Françaises*, art. 132, No. 45.)

2. L'absent reprend ses biens dans l'état où ils se trouvent, c'est-à-dire avec les dégradations et détériorations qui y sont survenues depuis la possession définitive, pourvu que les envoyés en possession n'en aient pas profité; car s'ils en avaient retiré un profit quelconque, l'absent aurait son recours en indemnité contre eux. (1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 509; 1 Delvincourt, loc. cit.; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 132.)

(*E*) Soit qu'il soit encore dû par les acquéreurs, soit qu'il ait été payé aux envoyés en possession définitive (Sic: Rogron, Art. 132; 2 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 169.)

(*F*) 1. Car ce prix a augmenté le patrimoine de l'héritier, et il ne peut pas le retenir, car ce serait s'enrichir aux dépens de l'absent.

2. Les tiers qui, depuis la possession définitive, ont acquis les biens de l'absent en vertu d'aliénations légalement faites par ses héritiers, en sont propriétaires incommutables; il n'y a que les héritiers envoyés en possession dont la propriété soit résoluble. L'article 101 contient une dérogation à la règle que personne ne peut transférer plus de droits dans une chose qu'il n'en a lui-même. Les aliénations faites par l'envoyé définitif sont donc aussi valables que si elles eussent été faites par l'absent lui-même.

3. Si les envoyés en possession définitive, au lieu de disposer des biens à titre onéreux, en ont disposé à titre purement gratuit, sans fraude, l'absent n'a rien à réclamer, car la transmission de ces biens n'a donné aucun profit aux envoyés, ils n'en sont pas devenus plus riches. (Sic: Rogron, Art. 132; 1 Delvincourt, *Notes*, page 105. Le Juge Loranger, 3 *Revue Légale*, page 118.)

---

(1) Voyez la note F 2, ci-après.

(*G*) En faveur de qui est l'alternative ? Je crois que, en général, c'est en faveur de l'héritier s'il a acquis des biens sans déclaration d'emploi, car c'est lui qui est le débiteur (1). (Sic : Rogron, loc. cit. 1 Duranton, No 509. 2 Demolombe, Nos 174 et 175.)

(*H*) 1. Ou de l'emploi des capitaux reçus.

2. Si l'héritier a échangé les immeubles de l'absent, ce dernier a droit, et il est obligé de prendre ceux qui ont été reçus en contr'échange.

3. Il en est de même si l'héritier a acheté des immeubles avec les deniers provenant de la vente des biens de l'absent, lorsque les contrats contiennent des déclarations d'emploi. (Sic : 2 Demolombe, No 174.)

149. *D. Quels sont les droits des enfants* (*A*) *et descendants* (*B*) *directs* (*C*) *de l'absent après que la possession provisoire est devenue définitive* (*D*) *?*

R. Ils peuvent, dans les trente ans (*E*) à compter de cette époque (*F*), demander la restitution des biens (*G*) comme il est dit en l'article 101 (*H*). Art. 102.

(*A*) Légitimes.

(*B*) A quelque degré que ce soit.

(*C*) Il n'y a pas de descendants indirects.

(*D*) Peu importe que les descendants de l'absent aient été eux-mêmes absents au temps de l'envoi en possession provisoire, qu'ils soient nés depuis l'envoi ou qu'ils ne se soient pas présentés pour demander cet envoi. Il suffit qu'ils descendent légitimement de l'absent pour avoir droit à la restitution de ses biens dans le délai fixé par le présent article.

(*E*) Délai de rigueur après lequel ils sont déchus de tous leurs droits.

Il est bien raisonnable qu'après un si long espace de temps (60 ans, c'est-à-dire 30 ans depuis la disparition ou les dernières nouvelles et 30 autres années depuis la possession

(1) Article 1094.

définitive) la propriété des biens soit enfin fixée irrévocablement.

(*F*) Les descendants de l'absent sont moins favorisés que lui, car les envoyés en possession ne peuvent jamais lui opposer aucune déchéance ni prescription.

Voyez cependant l'article 2203, dernier alinéa.

(*G*) Pour demander cette restitution, les descendants de l'absent n'ont pas besoin de prouver son existence ou sa mort, il suffit qu'ils prouvent leur filiation légitime. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 451.)

(*H*) C'est-à-dire dans l'état où ils se trouvent, etc., car ils ne peuvent pas être plus privilégiés que l'absent lui-même.

150. *D. Après le jugement accordant la possession provisoire* (*A*), *contre qui faut-il poursuivre les droits* (*B*) *que l'on a à exercer contre l'absent* (*C*) *?*

R. On ne peut (*D*) les poursuivre que contre les envoyés en possession (*E*).

Art. 103.

(*A*) Articles 93 à 95.

(*B*) C'est-à-dire intenter les actions en recouvrement de créances, etc.

(*C*) Si la possession provisoire n'a pas été ordonnée et que l'absent n'ait pas de curateur, il doit être assigné de la manière réglée par l'article 68 du Code de Procédure Civile.

(*D*) L'absent ne pourra donc pas être poursuivi personnellement, et, par conséquent, il ne pourra pas être appelé par la voie des journaux à comparaître devant le tribunal dans un certain délai.

C'est tout l'opposé de ce qui est dit à la note précédente qui a lieu dans le cas actuel.

(*E*) 1. Qui sont ses représentants légaux et très-intéressés à le défendre et à s'opposer à ce que l'on commette des injustices à son égard.

" Les envoyés en possession," dit Marcadé (1), " sont re-
" présentants de l'absent et administrateurs de ses biens.

(1) *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon,* T. 1, No 455.

" Par conséquent, ç'est contre eux que devront agir tous " ceux qui ont des droits à exercer contre l'absent."

2. " Le jugement rendu sur la poursuite aura force de chose jugée, soit contre l'absent, soit à son profit nonobstant l'article 1241 (1), puisque la poursuite a eu lieu conformément à la loi." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 689.)

3. "Mais les envoyés en possession ne sont pas tenus personnellement, et sur leur propre patrimoine, des dettes et charges qui grèvent celui de l'absent (2)." Ils sont simplement des héritiers présomptifs, mais ils ne sont pas des héritiers réels. Il n'y a pas adition d'hérédité, et l'on sait que c'est seulement l'adition d'hérédité qui fait que l'on est tenu des dettes d'un défunt *ultra vires*. (Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 97; 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 492, note; 1 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 290; Plasman, * *Code des Absents*, page 208; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 457, page 337.)

4. Les envoyés en possession provisoire, administrateurs légaux des biens de l'absent (Art. 96) ont, comme conséquence de cette administration, le droit d'intenter ses actions actives *mobilières* contre les tiers. (Sic: 1 Duranton, No 492; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Absent, sur l'article 134, No 2; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 434; DeMoly, *Traité des Absents*, No 492; Talandier, *Nouveau Traité des Absents*, page 208; Plasman, * page 205; 1 Marcadé, No 455; Biret, *Traité de l'Absence*, page 134; Demante, *Dans l'Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° *Absent*, No 90; Le Juge Loranger, 3 *Revue Légale*, page 114.)

La question est controversée relativement aux actions actives immobilières appartenant à l'absent. Sur cette question, voyez: 1 Duranton, No 492; Demante, loc. cit., No 90; De Moly, Nos 495 et suivants.

---

(1) Art. 1351 du Code Napoléon cité par l'auteur.

(2) Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 154, No 3.

5. Je dois faire observer ici que s'il y a plusieurs envoyés en possession provisoire, c'est contre eux tous que doivent être dirigées les poursuites que les tiers ont à exercer contre l'absent, de même que c'est en leur nom à tous que les actions actives de l'absent doivent être intentées.

CHAPITRE TROISIEME.

DES EFFETS DE L'ABSENCE RELATIVEMENT AUX DROITS ÉVENTUELS (*A*) QUI PEUVENT COMPÉTER (*B*) A L'ABSENT.

(*A*) Les droits éventuels sont ceux qui sont subordonnés à un événement futur et incertain (1). "On entend en général par *droits éventuels*, les droits qui ne confèrent actuellement qu'une simple espérance, dont l'efficacité dépend d'un événement futur et incertain.

Cette expression s'emploie ordinairement par opposition aux *droits certains*, ainsi appelés parce qu'ils existent immédiatement : l'exécution peut en être suspendue, mais elle doit nécessairement arriver. Les droits éventuels sont nécessairement conditionnels." (1 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 290.)

(*B*) "De *Competere*, appartenir, être dévolu." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 691.)

151. *D. A quelle condition peut-on réclamer un droit échu à un absent ?*

R. Quiconque (*A*) réclame (*B*) un droit (*C*) échu à un absent doit prouver (*D*) que cet absent existait quand le droit a été ouvert (*E*) ; à défaut de cette preuve (*F*), il est déclaré non recevable dans sa demande (*G*).

Art. 104 (*H*).

---

(1) Tel est le droit de l'appelé à une substitution, etc.

(*A*) Héritier, créancier, etc.; soit majeur, soit mineur.

(*B*) En justice.

(*C*) V.G. Une succession *ab intestat*, un legs, etc.

(*D*) Celui qui demande en justice doit toujours prouver que cette demande est fondée, *ei qui dicit incumbit probatio.*

(*E*) Ainsi s'il s'ouvre une substitution à laquelle un absent soit appelé, ceux qui la réclameront de son chef devront prouver son existence au moment de l'ouverture.

(*F*) Les présomptions ne sont d'aucune considération en cette matière.

(*G*) Voyez à l'article 1913 une application de la règle contenue dans l'article 104.

(*H*) " L'article 104 (1) ne s'applique pas aux droits fondés sur un fait de l'absent, accompli avant sa disparition, par exemple un contrat conditionnel passé entre lui et la personne de qui lui vient le droit (V. art. 1085 (2). Les envoyés en possession provisoire de ses biens pourraient réclamer le bénéfice de ce contrat, quand même la condition arriverait" *dans un temps où l'on ignore s'il est vivant.* (Berriat St-Prix, *Notes Eléméntaires sur le Code Civil*, No 696.)

152. *D. Quels sont ceux qui ont droit de recueillir les successions échues à un absent* (*A*) ?

R. S'il s'ouvre une succession (*B*) à laquelle soit appelé un absent, elle est dévolue exclusivement (*C*) à ceux avec lesquels il aurait eu le droit de concourir (*D*), ou à ceux qui l'auraient recueillie à son défaut (*E*).

Art. 105.

(*A*) Quoiqu'en général la vie ou la mort de l'absent soient également incertaine (3), la loi le présume mort chaque fois qu'elle est obligée de prendre un parti et de le présumer

(1) C. N. 135.

(2) C. N. 1179.

(3) Rapports des codificateurs, T. 1, page 170.

vivant ou mort. C'est cette présomption de mort qui est le fondement de l'article 105. (Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 109.)

(*B*) En ligne directe ou en ligne collatérale.

(*C*) " En d'autres termes, la succession est réglée comme si l'absent n'existait pas au moment de l'ouverture. Cette supposition étant le fondement du droit de tous ceux qui se présentent à la succession, quelques-uns d'entre eux ne peuvent, tout en l'admettant pour leur propre compte, la repousser pour le compte des autres." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 699.)

(*D*) C'est-à-dire à ceux qui l'auraient recueillie concurremment avec lui. V.G. Une personne a deux enfants dont l'un est absent. Si elle meurt, l'enfant présent recueillera seul sa succession.

(*E*) Ou en d'autres termes à ceux qui l'auraient recueillie s'il était mort. D'où il faut nécessairement conclure que les enfants de l'absent peuvent venir à une succession du chef de leur auteur et par droit de représentation. (Articles 620 et 622.)

Voyez dans ce sens: Pailliet, *Manuel de Droit Français*, sur l'article 136 du C. N.; Rogron. *Le Code Civil Expliqué*, art. 136. L'éditeur belge de Gousset, *Le Code Civil Commenté*, note sur l'art. 136; Berriat St-Prix, No 700; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Absent, sur l'article 136 du C. N., No 6; 1 Delvincourt, *notes*, pages 106 à 109; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 158; 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, Nos 546 et suivants; De Moly, *Traité des Absents*, No 640. Dissertation de Delalleau * insérée dans le 15*e vol. du Recueil de Sirey*, 2e partie, page 45; Dissertation de Sirey * insérée au 16*e vol. de son Recueil*, 2e partie, page 293; Demante, *Encyclopédie du Droit de* Sebire et Carteret, V° Absent, No 119; Malpel, *Traité Elémentaire des Successions ab intestat*, No 119, à la note; Talandier, *Nouveau Traité des Absents*, pages 254 et s.; 1 Vazeille, *Résumé et Conférence des Commentaires du Code Civil, sur les Successions, Donations et Testaments*, Art. 744, No 2; Valette *sur Proudhon*, T. 1, pages 353 et s.; 1 Marcadé *Explication Théorique*

et Pratique du Code Napoléon, No 465, pages 342 et s.; 2 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 209, pages 231 et s.

Contra : 2 Locré, * *Esprit du Code Civil*, Art. 744. 1 Proudhon (1), *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 347 et s. Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° Absence, §2, No 2.)

Les auteurs cités dans mon sens ne disent pas tous que les enfants viennent par représentation, mais ils s'accordent tous à dire que, d'une façon ou d'une autre, ils doivent hériter.

Voyez notamment Talandier, loc. cit.

153. *D. Les dispositions des articles* 104 *et* 105 *ont-elles l'effet de faire encourir une déchéance complète et perpétuelle à l'absent ou à ses héritiers et représentants légaux ?*

R. Non (*A*). Elles ont lieu sans préjudice des actions en pétition d'hérédité (*B*) et d'autres droits (*C*), lesquels compètent à l'absent ou à ses héritiers et représentants légaux (*D*), et ne s'éteignent que par le laps de temps établi pour la prescription (*E*).

Art. 106.

(*A*) 1. Ces dispositions ne sont que provisoires, et elles ne deviennent définitives que par le secours de la prescription.

2. Il est regrettable qu'en conséquence de ce caractère provisoire donné à la dévolution de l'article 105, le Code ait négligé les intérêts de l'absent et de ses représentants. Il aurait pu les protéger efficacement en obligeant ceux en faveur desquels il prononce la dévolution, à donner caution et à faire inventaire.

Voyez Toullier, T. 1, Nos 480 et 481.

(*B*) On appelle ainsi les actions en réclamation des successions que l'on prétend nous appartenir.

---

(1) Il est victorieusement et solidement réfuté par Delvincourt et Marcadé aux lieux cités.

(*C*) V.G. Des droits résultant d'un testament contenant des dispositions au profit de l'absent, des droits résultant d'une substitution ouverte à laquelle l'absent était appelé.

(*D*) Ses légataires, donataires, cessionnaires, etc.

(*E*) C'est-à-dire par trente ans qui courent du jour de l'ouverture du droit ou de la succession.

Cette prescription de l'article 106 peut être interrompue et suspendue comme les autres prescriptions de trente ans.

154. *D. A qui appartiennent les fruits* (*A*) *échus* (*B*) *depuis la dévolution mentionnée à l'article* 105 *?*

R. Tant que l'absent ne se représente pas (*C*), ou que les actions (*D*) ne sont point exercées de son chef (*E*), ceux qui ont recueilli (*F*) la succession gagnent (*G*) les fruits par eux perçus de bonne foi (*H*).

Art. 107.

(*A*) De quelque nature qu'ils soient, naturels, industriels et civils.

(*B*) Sur la part de l'absent.

(*C*) Soit personnellement, soit par le ministère d'un mandataire agissant en vertu d'un mandat postérieur à la dévolution.

(*D*) Mentionnées dans l'article 106.

(*E*) Par ses héritiers, donataires, légataires, cessionnaires, créanciers, etc. Ceux qui exercent les actions du chef de l'absent, doivent prouver son existence au moment de l'ouverture de la succession dont il s'agit.

(*F*) " La même décision est applicable, à plus forte raison, à ceux qui ont recueilli un autre droit échu à l'absent depuis sa disparition." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 714.)

(*G*) C'est-à-dire deviennent propriétaires incommutables.

(*H*) 1. C'est l'application du principe que tout possesseur de bonne foi fait les fruits siens. (Art. 411.)

2. Ceux qui ont recueilli la succession au défaut de l'ab-

sent ne sont de bonne foi que s'ils ignorent son existence. Dans le cas contraire, ils sont obligés à la restitution des fruits.

3. La bonne foi se présume toujours. C'est à celui qui allègue la mauvaise foi à la prouver (Art. 2202). En conséquence, l'absent ou ses représentants qui prétendent que ceux qui ont recueilli la succession étaient de mauvaise foi, doivent prouver qu'ils ont connu son existence.

CHAPITRE QUATRIÈME.

DES EFFETS DE L'ABSENCE RELATIVEMENT AU MARIAGE.

155. *D. L'époux de l'absent peut-il se remarier?*

R. Non (*A*). Les présomptions de décès fondées sur l'absence, quelle qu'en soit la durée, ne sont pas applicables (*B*) au cas du mariage (*C*); en conséquence l'époux de l'absent ne peut jamais en contracter un nouveau sans rapporter la preuve certaine (*D*) du décès de son époux absent (*E*).

Art. 108 (*F*).

(*A*) Voyez les articles 118 et 185.

(*B*) Elles ne sont applicables que lorsqu'il s'agit d'intérêts matériels, tels que les envois en possession, les dévolutions de successions, etc.

(*C*) "Si l'absent a laissé un époux, le lien qui les unit est invariablement respecté pendant tout le cours de l'absence, quelqu'il soit. Les événements les plus extraordinaires qui puissent arriver pendant la séparation la plus longue, sont impuissants pour porter atteinte à l'indissolubilité du mariage. La centième année de l'existence de l'absent n'opère pas plus d'effet; et la mort seule de l'un des époux dissout le mariage." (Biret, *Traité de l'Absence*, page 30).

(*D*) Il faut une certitude absolue. Il s'agit du plus solennel de tous les contrats qui est en même temps un sacrement.

(*E*) Si l'époux présent se remariait sur une preuve fausse, mais jugée certaine, du décès de l'époux absent, il serait obligé d'abandonner son nouvel époux si l'époux absent se représentait ou s'il (l'époux présent) recevait des nouvelles certaines de son existence.

(*F*) Nos lois criminelles ne permettent pas d'appliquer les peines qu'elles prononcent contre ceux qui se rendent coupables de bigamie, "à une personne mariée en secondes " noces, dont le mari ou la femme a été continuellement " absent d'elle pendant l'espace des sept dernières années, " et qui ignorait que son mari ou sa femme vivait durant " ce temps." (Statut du Canada, 32 et 33 Victoria, chapitre 20, section 58.)

156. *D. Dans les cas d'absence, quand et de quelle manière la communauté est-elle dissoute* (*A*) *?*

R. Si les conjoints sont communs en biens (*B*), la communauté est dissoute (*C*) provisoirement (*D*) du jour de la demande à cette fin par les héritiers présomptifs (*E*), après le temps requis pour se faire envoyer en possession des biens de l'absent (*F*), ou à compter de l'action que le conjoint présent porte contre eux au même effet (*G*).

Art. 109 (*H*).

(*A*) Il peut y avoir entre les époux communauté de biens, simple exclusion de communauté ou séparation de biens.

(*B*) Articles 1260, 1268 et suivants et 1412.

(*C*) On doit appliquer à cette dissolution les articles 1301, 1374, 1375, 1379 et 1380.

(*D*) 1. En conséquence si l'époux absent se représente, la communauté reprend tous ses effets, et les acquisitions (sauf les exceptions portées aux articles 1276 et suivants) faites pendant la dissolution provisoire deviennent communes.

2. Cette dissolution provisoire demeure définitive si l'absent ne reparaît jamais et si on n'a jamais de ses nouvelles.

(*E*) Il s'agit ici, comme dans le cas de l'article 93, des héritiers présomptifs de l'absent au jour de la disparition ou des dernières nouvelles.

(*F*) C'est-à-dire après cinq ans du jour de la disparition ou des dernières nouvelles. (Art 93).

(*G*) Ainsi la dissolution provisoire de la communauté peut être demandée indistinctement soit par les héritiers présomptifs, soit par l'époux présent. Mais elle ne peut pas être demandée avant le temps fixé pour autoriser la demande d'envoi en possession provisoire.

(*H*) En France, dans le cas d'absence, l'époux présent a le choix entre la continuation de la communauté ou sa dissolution provisoire. (C. N. art. 124.)

Voici ce que dit Berriat St-Prix sur cet article :

" L'art. 124 permet à l'époux présent, marié en commu-
" nauté de biens, de prendre l'un des deux partis suivants :
" 1o Il peut considérer l'association pécuniaire comme main-
" tenue, et par suite, se réserver le droit d'administrer les
" biens communs avec les biens personnels de l'absent ; ce
" qui exclut toute transmission provisoire des droits de ce
" dernier ; 2o il peut considérer l'association comme dis-
" soute, ce qui entraîne l'exercice provisoire des droits su-
" bordonnés à cette dissolution, soit au profit de l'époux
" présent, soit au profit des représentants de l'époux absent."
(*Notes Elémentaires sur le Code Civil, No* 632.)

157. *D. Quel est l'effet de la dissolution provisoire de la communauté ?*

R. Il peut être procédé à la liquidation (*A*) et au partage des biens de cette communauté (*B*), à la demande de l'époux présent, des envoyés en possession ou de tous autres interessés (*C*).

Art. 109 (*D*).

(*A*) " La liquidation est un acte préliminaire au partage ; elle est le règlement des droits des copartageants." (*Formulaire de Actes des Notaires*, page 419, 3e édition.)

(*B*) Voyez les articles 1354 et suivants.

(*C*) V.G. du curateur aux biens de l'absent, car l'époux présent peut demander la dissolution provisoire de la communauté, quoique les héritiers présomptifs de l'absent aient négligé de demander l'envoi en possession provisoire de ses biens. Pour que la demande de l'époux présent ne puisse pas être rejetée, il suffit, en général, que le temps requis pour demander l'envoi en possession provisoire soit arrivé ; la négligence ou la mauvaise volonté des héritiers présomptifs ne peut pas lui préjudicier.

(*D*) Lorsqu'il y a dissolution provisoire de la communauté, la femme reprend l'administration de ses biens, tant de ceux qui lui sont propres que de ceux qu'elle recueille par le partage de la communauté.

158. *D. Dans le cas de dissolution provisoire de la communauté, quel est le sort des conventions* (*A*) *et droits* (*B*) *des conjoints subordonnés à la dissolution de cette communauté ?*

R. Ils deviennent (*C*) exécutoires et exigibles (*D*).

Art. 110.

(*A*) Insérées dans le contrat de mariage.

(*B*) V.G. Les reprises des propres et le prélèvement des indemnités, etc.

(*C*) Comme dans le cas de dissolution définitive.

(*D*) En un mot les choses doivent être mises dans le même état qu'elles le seraient en cas de mort naturelle parfaitement prouvée.

159. *D. Lorsque le mari est absent, la femme peut-elle se faire mettre en possession de ses gains matrimoniaux, et à quelles conditions ?*

R. Si c'est le mari qui est absent, la femme peut se faire mettre en possession (*A*) de tous (*B*) les gains et avantages matrimoniaux (*C*) lui résultant

de la loi (*D*) ou de son contrat de mariage (*E*); mais (*F*) à la condition de fournir bonne et suffisante caution (*G*) de rendre compte et de rapporter, au cas de retour (*H*), tout ce qu'elle aura ainsi reçu (*I*).

Art. 111.

(*A*) Les envoyés en possession provisoire des biens du mari ne peuvent pas critiquer la demande de la femme, car elle est dans la même position qu'eux, et ce qui a pu motiver leur envoi, doit également motiver la mise en possession de la femme. Elle doit être *au moins* aussi privilégiée que de simples héritiers présomptifs.

(*B*) Sans aucune exception, ce qui comprend même les gains de survie.

(*C*) Gains et avantages qui ne sont constitués qu'en considération du mariage.

(*D*) Le douaire légal ou coutumier.

(*E*) Le préciput, les donations, le droit d'habitation, etc.

(*F*) Cette restriction n'est pas applicable aux propres de la femme, car elle a le droit d'en exiger la restitution purement et simplement.

(*G*) 1. Voyez les articles 1938 à 1940, 1962 et 1963. Tous ces articles sont applicables au cas de cet article.

2. Les cautions données par la femme ont leur recours contre elle si elles sont obligées de payer quelque chose au mari. Elles ont contre elle les mêmes droits que les autres cautions ont en général contre le débiteur principal, et elles peuvent, en conséquence, se prévaloir des dispositions de l'article 1948.

(*H*) Car le mari n'a pas perdu sa qualité de maître et chef de la communauté.

(*I*) Le cautionnement ne s'étend pas aux fruits, car la femme a le droit de les employer pour son entretien. Il est bien vrai que les économies qu'elle peut faire ne lui demeurent pas propres au cas du retour du mari; elle doit les lui remettre alors, car il reprend l'administration de la

communauté, et ces épargnes en font partie; mais cette obligation de les remettre ainsi ne peut pas avoir l'effet de donner au cautionnement une étendue plus considérable que celle qui lui est attribuée par notre article.

160. *D. Dans quel cas l'époux présent* (*A*) *peut-il demander la possession provisoire des biens de l'époux absent?*

R. Il peut la demander (*B*) si l'époux absent n'a pas de parents habiles à lui succéder (*C*).

Art. 112 (*D*).

(*A*) Qu'il soit ou non commun en biens avec l'époux absent.

(*B*) 1. Et cette possession provisoire devient définitive dans le cas de l'article 98.

2. La possession provisoire ne doit être accordée à l'époux présent qu'à la charge de donner caution. (Argument de l'article 93.)

3. La possession provisoire accordée à l'époux présent est aussi un dépôt dans le sens de l'article 96, mais les règles qui régissent un tel dépôt doivent nécessairement, au moins en certaines circonstances, subir des modifications par l'application de l'article 173.

Je suppose, par exemple, que les époux soient séparés de biens, que le mari soit absent et que la femme, à défaut d'héritiers présomptifs de son mari, se fasse envoyer en possession provisoire de ses biens. En vertu de cet envoi, la femme administre les biens personnels du mari pendant six ans au bout desquels on apprend d'une manière certaine que le mari est mort il y a quelques mois, et il se présente en même temps un héritier inconnu jusqu'alors qui réclame la restitution des biens. La femme devra rendre compte à l'héritier, mais il est évident que cet héritier ne pourra pas lui demander compte des fruits qu'elle a *légalement* consommés (étant dans le besoin et n'ayant aucuns biens personnels), car son mari vivant devait pourvoir à sa subsistance. Les cautions de la femme ne pourront donc pas être inquiétées par rapport à ces fruits.

(*C*) 1. C'est une conséquence de l'article 636 qui défère les biens du défunt à son conjoint survivant s'il ne laisse aucuns parents au degré successible.

2. Sont inhabiles à succéder :

1o Celui qui n'est pas encore conçu (Art. 608);

2o L'enfant qui n'est pas né viable (Id);

3o Celui qui est mort civilement (Articles 36 et 608);

4o Les indignes (Art. 610);

5o Les parents au delà du douzième degré (Art. 635.)

(*D*) S'il n'y a pas de parents au degré successible, ni de conjoint présent, le souverain peut se faire envoyer en possession provisoire des biens de l'absent. (Argument de l'article 637. Sic : Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 140.)

CHAPITRE CINQUIÈME.

DE LA SURVEILLANCE DES ENFANTS MINEURS DU PÈRE QUI A DISPARU.

161. *D. Si le père a disparu laissant des enfants mineurs* (*A*) *issus d'un commun mariage* (*B*), *qui en a la surveillance ?*

R. C'est la mère (*C*) ; elle exerce tous les droits du mari (*D*) quant à leur personne et à l'administration de leurs biens (*E*) jusqu'à ce qu'il y ait un tuteur (*F*).

Art. 113.

(*A*) Non émancipés.

(*B*) Si le père qui a disparu a laissé des enfants mineurs issus d'un précédent mariage, il faut leur faire nommer un tuteur s'ils n'en étaient pas déjà pourvus, ou un autre tuteur si le père avait leur tutelle.

(*C*) Si c'est la mère qui a disparu, le père présent continue la surveillance des enfants et l'exercice de la puissance paternelle, sans restriction, de la même manière que si elle

était encore présente. (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 726; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 160 ; 1 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 515 ; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 456.)

(*D*) Voyez les articles 242 et suivants.

(*E*) Et il n'est pas besoin de leur nommer un subrogé-tuteur, car elle n'a pas cette administration en qualité de tutrice, mais seulement en qualité de mère.

(*F*) Que l'on nomme si les circonstances l'exigent, ce qui arrive surtout si la mère est incapable.

162. *D. Après la disparition du père, si la mère est décédée ou incapable* (*A*) *d'administrer les biens, que peut-on faire ?*

R. Il peut être nommé (*B*) aux mineurs un tuteur provisoire ou permanent (*C*)

Art. 114 (*D*).

(*A*) Par infirmités, démence, etc. Il importe peu que l'incapacité soit survenue avant ou depuis la disparition.

(*B*) Par le tribunal du domicile, le juge ou le protonotaire sur avis du conseil de famille. Voyez les articles 249 et suivants.

(*C*) 1. *Provisoire* si la mère est incapable; *permanent* si elle est décédée.

2. La tutelle provisoire finit nécessairement par le retour du père.

(*D*) En France, suivant l'article 142 du Code Napoléon :

"Six mois après la disparition du père, si la mère était " décédée lors de cette disparition, ou si elle vient à décé- " der avant que l'absence du père ait été déclarée, la sur- " veillance des enfants sera déférée, par le conseil de fa- " mille, aux ascendants les plus proches, et, à leur défaut, " à un tuteur provisoire."

TITRE CINQUIÈME.

DU MARIAGE. (*A*)

(*A*) 1. " Le mariage, considéré en lui-même et dans sa nature, est un contrat naturel par lequel un homme et une femme s'unissent d'une manière stable pour former ensemble une société perpétuelle." (3 Guillois, *Catéchisme, page* 490 *de l'édition de* 1856.)

2. " Le mariage est aussi un contrat civil, c'est-à dire un contrat soumis à certaines formalités civiles; mais ces formalités ne constituent pas le mariage." (3 Guillois, loc. cit.)

3. Le mariage est encore un contrat ecclésiastique, en ce sens que l'Eglise règle ce contrat par ses canons." (3 Guillois, loc. cit.)

4. Il ne faut cependant pas croire qu'il y ait dans le mariage trois contrats distincts; c'est un contrat unique qui prend les différents noms de contrat *naturel*, contrat *civil* et contrat *ecclésiastique*, " selon qu'on le considère ou comme " se rapportant à la propagation de l'espèce humaine, ou comme intéressant la société civile ou l'Eglise." (Guillois, loc. cit.)

5. Le mariage est un des sept sacrements de l'Eglise catholique.

Voici ce que Guillois dit de son institution au 3e vol. de son Catéchisme, pages 491 et 492.

"On ignore le moment précis où Jésus-Christ institua le " sacrement de mariage; mais on présume qu'il l'a établi, " de même que plusieurs autres, après sa résurrection, dans " l'une de ces apparitions où il instruisait ses apôtres du " royaume de Dieu, et leur donnait pour le gouvernement " et la sanctification de son Eglise, des préceptes qui n'ont " point été consignés dans les livres saints, mais que la tra " dition nous a transmis. Plusieurs saints Pères pensent " que le sacrement dont nous parlons fut institué par Jésus-" Christ, lorsque ce divin Sauveur assista aux noces de Ca-" na en Galilée, où il bénit et sanctifia non-seulement le " mariage qu'on y avait contracté, mais le mariage en gé " néral."

6. Le mariage est le plus important de tous les contrats puisqu'il est la source des familles; il est aussi le plus ancien de tous, ayant été contracté pour la première fois dans le Paradis Terrestre entre les deux seuls êtres humains qui existaient alors.

7. "Dieu est l'auteur du contrat naturel du mariage. Jésus-Christ, dit Estius, l'a assuré lui-même aux Pharisiens, lorsqu'il leur a dit que le Créateur a créé les deux sexes à cette intention." (*Conférences Ecclésiastiques de Paris sur le mariage*, T. 1, page 6 de l'édition de 1767.)

8. A l'Eglise seule appartient le droit de régler la validité du mariage, la loi civile ne peut qu'en régler les effets civils; telle est la doctrine infaillible (1) enseignée par l'illustre Pontife qui est aujourd'hui à la tête de l'Eglise catholique, Pie IX. Cette doctrine est consignée dans sa lettre au roi de Sardaigne en date du 19 septembre 1852.

A l'Eglise seule, par conséquent, appartient le droit de créer des empêchements dirimants de mariage, et la loi civile ne peut pas faire qu'un empêchement dirimant établi par l'Eglise n'opère point son effet.

9. Le Code Napoléon ne considère le mariage que comme contrat civil, et le sépare entièrement du sacrement en ce qui regarde les catholiques, et de l'acte religieux qui doit l'accompagner en ce qui regarde les protestants et autres. Les mariages sont contractés devant le maire du domicile des époux, et la loi considère comme nul le mariage contracté uniquement en face de l'Eglise.

Il va sans dire que l'Eglise regarde comme de véritables concubinages les mariages des catholiques qu'elle n'a pas faits, et qui n'ont été contractés que devant le magistrat assisté de ses témoins.

10. "Un usage qui remonte à 4 ou 5 siècles astreint la femme à prendre le nom de son mari, dont elle partage, sous divers rapports, la condition." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 739.)

---

(1) Le Pape a été déclaré infaillible par le Concile du Vatican.

CHAPITRE PREMIER.

DES QUALITÉS (*A*) ET CONDITIONS REQUISES POUR POUVOIR CONTRACTER MARIAGE.

(*A*) Le mariage qui intéresse à un si haut degré la religion et la société civile, exige dans ceux qui le contractent des qualités essentielles dont l'absence doit invalider ce contrat. (1)

163. *D. A quel âge peut-on se marier ?*

R. L'homme avant quatorze ans révolus (*A*), la femme avant douze ans révolus (*B*), ne peuvent contracter mariage (*C*).

Art. 115.

(*A*) C'est-à-dire avant la quinzième année commencée.

(*B*) C'est-à-dire avant la treizième année commencée.

(*C*) 1. Voyez l'article 153.

2. Cet article 115 est conforme au droit romain et au droit canonique. Il est fondé sur ce que généralement la puberté a lieu à 14 ans chez les mâles et à 12 ans chez les femmes.

3. L'article 144 du Code Napoléon défend aux hommes de contracter mariage avant 18 ans révolus et aux femmes avant 15 ans aussi révolus. L'article 145 du même code permet cependant au chef de l'état d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves.

164. *D. Le consentement est-il de l'essence du mariage ?*

R. Oui (*A*). Il n'y a pas de mariage (*B*) lorsqu'il n'y a pas de consentement (*C*).

Art. 116.

---

(1) Je déclare ici une fois pour toutes que je m'attache entièrement à la doctrine de l'Eglise catholique en matière de mariage comme en tout ce qu'elle juge être de son ressort. Après une semblable profession de foi, j'espère que l'on ne m'attribuera pas des idées que je n'ai pas et que l'on se rappellera que j'annote ici une loi civile.

(*A*) 1. Si le consentement est nécessaire pour la validité de tous les contrats (art. 984), il doit l'être, à plus forte raison, pour le mariage qui est le plus important de tous.

2. Le consentement donné au mariage doit être intérieur, et de plus il doit être manifesté extérieurement : en d'autres termes, il faut que les futurs époux aient effectivement l'intention de se marier ensemble, et qu'ils déclarent cette intention d'une manière claire et franche.

Mais quoique les futurs époux n'aient pas eu effectivement l'intention de se marier, il suffit néanmoins que leur consentement ait été manifesté extérieurement pour que le mariage soit inattaquable. Autrement on verrait tous les jours des demandes en nullité de mariage fondées sur le non consentement des parties.

3. Le mariage doit être contracté purement et simplement, il ne peut pas l'être sous condition. (1)

(*B*) 1. Voyez les articles 148 et 149.

2. Cet article 116 prévoit surtout le cas où il n'y a pas du tout de consentement, et l'article 148 concerne plus particulièrement le cas où le consentement a réellement été donné, mais où il est vicié.

(*C*) 1. Le consentement est de l'essence du mariage ; le commerce charnel, au contraire, n'est que de sa nature, *nuptias consensus, non concubitus facit.* (L. 30, ff. de reg. Juris.) C'est ce qui fait que le mariage de la Ste Vierge avec St Joseph a été un véritable mariage quoiqu'ils aient toujours vécu dans la continence la plus parfaite.

2. Pour la validité du mariage il suffit que l'on manifeste son consentement par des signes extérieurs ; ainsi le sourd-muet qui peut manifester sa volonté d'une manière non équivoque peut se marier validement. (Pothier, Gousset, Toullier, Merlin, etc.)

3. Le consentement des époux doit être exprimé *actuellement* et *simultanément* en présence de celui qui célèbre le mariage et des deux témoins exigés par la loi. Il ne suffit pas que les époux disent devant eux qu'ils ont consenti à se marier ensemble.

---

(1) Sur ces deux notes voyez le 1er vol. des Conférences de Paris sur le Mariage, pages 294 à 298.

C'est ce consentement *actuel* et *simultané* que le fonctionnaire public (1) exprime lorsqu'il dit dans l'acte de célébration du mariage, "qu'il a reçu le mutuel consentement des époux."

4. Les prêtres, diacres et sous-diacres, et les religieux et religieuses (même non mortes civilement) qui ont fait des vœux auxquels l'Eglise attache cet effet, sont incapables de contracter un mariage valide même aux yeux de la loi civile. Ils sont incapables de consentement en cette matière.

5. Voyez au numéro 67 ce que je dis du mariage contracté par ceux qui sont morts civilement par suite de condamnations judiciaires.

6. Les vices contraires au consentement requis pour la validité du mariage, sont : le défaut de raison, la violence et l'erreur. (Sic : Gousset, *Le Code Civil Commenté*, art. 146 ; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 501.)

7. Les insensés et les furieux ne pouvant pas donner un consentement libre et réfléchi, ne peuvent pas se marier (2). Si cependant ils avaient des intervalles lucides, le consentement donné pendant un de ces intervalles rendrait le mariage valide. (Sic : 1 *Conférences de Paris sur le Mariage*, pages 288 et 289 ; 1 Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 92 ; 3 Guillois, *Catéchisme*, page 545. Le Juge Loranger, *Revue Légale* de Sorel, T. 3, page 264.)

8. La crainte qui invalide le consentement doit être :

1o Grave et capable de faire impression sur un esprit fort et constant ;

2o Produite par une cause extérieure et libre, c'est-à-dire par quelque personne ;

3o Inspirée dans la vue de forcer au mariage ;

4o Procéder d'une cause injuste." (3 Guillois, *Catéchisme*, page 543.)

9. Ainsi la crainte révérentielle et celle qui est causée par des menaces vagues ne suffisent pas pour invalider le consentement donné au mariage. (Sic : 1 Toullier, No 507.)

---

(1) Curé, vicaire, etc.
(2) Voyez les articles 141 et 142.

10. Lorsqu'un homme enlève une femme pour se marier avec elle, le mariage, d'après la doctrine du Concile de Trente, ne peut avoir lieu que si, cette femme étant mise hors de la puissance de son ravisseur, y donne un consentement libre.

11. Pour que l'erreur vicie le consentement nécessaire pour la validité du mariage, il faut que cette erreur tombe sur la personne épousée elle-même ; l'erreur sur ses qualités, sa fortune et sa position n'empêche pas le mariage d'être valide et inattaquable.

165. *D. L'impuissance* (*A*) *rend-elle le mariage nul ?*

R. Qu'elle soit naturelle (*B*) ou accidentelle (*C*), elle le rend nul (*D*) si elle existait lors du mariage (*E*). Il faut cependant qu'elle soit apparente et manifeste (*F*).

Art. 117, 1er alinéa (*G*).

(*A*) 1. "C'est un défaut de moyens pour remplir l'objet du mariage qui est la procréation des enfants." (*Répertoire de Jurisprudence* de Guyot, V° Impuissance.)

2. L'impuissance perpétuelle, naturelle ou accidentelle, est un empêchement dirimant absolu de mariage.

(*B*) V. G. si l'individu est né impuissant.

(*C*) V. G. si elle est le résultat d'une maladie, d'un accident, si l'individu est castrat.

(*D*) "Quiconque n'est pas propre à obtenir la principale fin du mariage, ne saurait se marier validement." (3 Guillois, *Catéchisme*, page 547.)

(*E*) 1. L'impuissance survenue après le mariage ne le rompt pas. Le mariage est indissoluble. (Art. 185.)

2. Voyez l'article 220 au titre de la Filiation.

(*F*) 1. Anciennement il y avait la dégoûtante épreuve du congrès, mais elle a été abolie (1), après plus d'un siècle

(1) Par un arrêt de réglement du Parlement de Paris du 18 Février 1677.

d'existence, comme outrageant la pudeur et comme ne pouvant pas prouver à l'évidence l'impuissance invoquée.

2. Aujourd'hui pour que le mariage soit nul pour cause d'impuissance, il faut absolument qu'elle soit apparente et manifeste; si la conformation physique est normale, si l'impuissant a tous les signes extérieurs de la virilité, son conjoint ne peut pas se plaindre.

3. La vieillesse, quelqu'avancée qu'elle soit, n'empêche pas un mariage d'être valide.

"Avant la naissance de Jésus-Christ," disent les Conférences de Paris sur le Mariage, T. 3, page 132, "deux consuls firent une loi, appelée de leur nom *Papia Poppæa* " qui défendait aux hommes de se marier après 60 ans, et " aux femmes après 50. Cette loi s'observa jusqu'à l'empire " de Justinien (1) qui l'abrogea."

(*G*) Le Code Napoléon n'a pas d'article correspondant à notre article 117. Ce code n'admet pas l'impuissance comme empêchement de mariage.

166. *D. Qui peut invoquer la nullité résultant de l'impuissance, et dans quel temps cette nullité doit-elle être invoquée?*

R. Cette nullité ne peut être invoquée que par la partie même (*A*) avec qui l'impuissant a contracté (*B*). Elle n'y est plus recevable si elle a laissé passer trois ans (*C*) sans se plaindre (*D*).

Art. 117.

(*A*) 1. Car il n'y a qu'elle qui y soit directement intéressée.

2. Quoique l'impuissance perpétuelle soit un véritable empêchement dirimant absolu, la loi (une fois le mariage contracté) ne regarde ce vice que comme un vice *respectif* qui ne fait tort qu'à la personne avec qui l'impuissant a contracté, et qui, étant secret, ne peut blesser l'honnêteté publique.

---

(1) L. Sancimus, C. de Nuptiis.

Voyez Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 445.

(*B*) Elle ne peut pas être invoquée par l'impuissant, car il ne peut pas alléguer sa propre turpitude.

(*C*) A compter du jour du mariage.

(*D*) 1. Le laps de trois ans écoulé sans que l'époux trompé se soit plaint, emporte une ratification tacite du mariage. La loi considère alors ce mariage comme aussi valide que s'il eût été contracté sans aucun empêchement, et elle oppose une fin de non-recevoir insurmontable à la demande en nullité.

2. La limitation établie par cet article est de droit nouveau. L'ancien droit ne fixait aucun terme de rigueur dans lequel l'époux trompé dût nécessairement intenter l'action en nullité de son mariage.

167. *D. Peut-on contracter un second mariage avant la dissolution du premier* (*A*) ?

R. Non (*B*).

Art. 118 (*C*).

(*A*) Rien n'empêche que l'on puisse se remarier aussitôt après la dissolution du premier mariage, car l'époux survivant recouvre sa pleine liberté dès l'instant de cette dissolution.

(*B*) 1. Le mariage est indissoluble (Art. 185), *et erunt duo in carne unâ.*

2. Un époux ne peut pas se remarier sans apporter la preuve du décès de son conjoint.

3. On appelle bigamie le crime dont se rend coupable la personne qui se remarie du vivant de son premier époux.

4. Nos lois criminelles punissent la bigamie par l'emprisonnement dans le pénitencier pour un terme de pas plus de sept ans ni de moins de deux ans, ou dans toute autre prison ou lieu de détention pour un terme de moins de deux ans avec ou sans travaux forcés. (*Statut du Canada*, 32 et 33 Victoria, chap. 20, sec. 58.)

5. Voyez dans le même statut, sec. 58, quelles sont les personnes qui, quoique se remariant du vivant de leur pre-

mier époux, ne sont pas sujettes aux peines prononcées contre les bigames.

6. Notre droit civil ne contient aucunes dispositions spéciales concernant le divorce. Ceux qui veulent divorcer doivent s'adresser au parlement fédéral à qui les questions de divorce sont attribuées par la constitution.

Quelques lois spéciales de divorce souillent nos livres de statuts, mais je dois dire à la louange de nos députés catholiques qu'ils ont toujours voté à l'unanimité (sauf peut-être une ou deux exceptions) contre ces lois.

(*C*) Voyez les articles 163 et 164 relatifs aux mariages putatifs.

168. *D. Pour contracter mariage, les mineurs* (*A*) *ont-ils besoin du consentement de leurs père et mère?*

R. Oui (*B*). En cas de dissentiment (*C*), le consentement du père suffit (*D*).

Si l'un des deux est mort (*E*), ou s'il est dans l'impossibilité de manifester sa volonté (*F*), le consentement de l'autre suffit (*G*).

Arts 119 et 120.

(*A*) Même émancipés.

(*B*). 1. L'Eglise catholique déclare valides les mariages que les mineurs contractent sans le consentement de leurs père et mère, etc. De grands efforts furent faits au Concile de Trente pour faire déclarer ces mariages nuls, mais les représentations du Père Lainez, jésuite, empêchèrent une telle décision (1).

2. Les mineurs, pour contracter mariage, doivent obtenir le consentement de leurs père et mère non-seulement s'ils se marient au pays, mais même s'ils se marient en pays étranger. (Arg. du 4e alinéa de l'article 6.)

3. D'après l'article 148 du Code Napoléon, le fils qui n'a pas atteint l'âge de 25 ans accomplis et la fille qui n'a pas atteint l'âge de 21 ans accomplis ne peuvent contracter mariage sans le consentement de leurs père et mère.

(1) J'emprunte en substance la dernière partie de cette note aux Conférences de Paris sur le Mariage, T. 2, pages 406 et 407.

(*C*) Le consentement de la mère se présume toujours lorsqu'elle réside avec le père.

(*D*) 1. La raison en est que le père est le chef de la famille. Comme tel il doit avoir la prépondérance, car il n'y aurait que désordre si dans la société conjugale, l'assentiment et le dissentiment des deux personnes qui forment cette société se détruisaient mutuellement. Il est donc absolument nécessaire que la prépondérance existe, et la loi accorde cette prépondérance à celui que la nature désigne pour l'exercer.

2. Quand bien même il y aurait séparation de corps entre les époux, le consentement du père l'emporterait.

3. De cette disposition du Code qui déclare qu'en cas de dissentiment, le consentement du père suffit pour le mariage d'un mineur, il suit nécessairement que ce mariage ne peut pas être annulé sous le seul prétexte que la mère n'a pas été consultée. (Sic: 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 368.)

4. Si le père qui a donné son consentement au mariage de son enfant mineur vient à mourir avant le mariage, ce mineur ne peut pas passer outre sans obtenir le consentement de sa mère, car le père ne peut pas conserver son autorité et sa puissance paternelle après sa mort. D'ailleurs par la mort du père, toute l'autorité dont il était revêtu passe à la mère, et il serait absurde de faire prévaloir une autorité qui n'est plus sur une autorité qui existe actuellement.

(Contra: 1. Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 115; Pailliet, *Manuel de Droit Français*, sur l'art. 148 du C. N.)

(*E*) Soit naturellement, soit civilement.

(*F*) 1. V. G. S'il est absent dans le sens du titre quatrième du présent livre, ou s'il est en état d'imbécillité, fureur ou démence.

2. Quelqu'éloigné que soit le père, si le lieu de sa résidence est connu, il faut obtenir son consentement.

(*G*) 1. Quoique ce soit la mère qui le donne, car à défaut du père elle a l'autorité paternelle dans toute sa plénitude.

2. " *Question. Si c'était le père qui fût mort, et que la mère*

eût contracté un second mariage, son consentement suffirait-il pour le mariage de ses enfants du premier lit? Oui; car la loi ne fait aucune distinction, et l'on ne devait pas suspecter la tendresse d'une mère, bien qu'elle soit remariée, et même qu'elle ait perdu la tutelle, lorsqu'il s'agit d'un acte aussi important pour ses enfants : c'est d'ailleurs entre elle et les conjoints de ses enfants que des relations de famille vont s'établir ; il serait, par suite, absurde de consulter d'autres personnes qu'elle." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 149.)

169. *D. Par qui l'enfant naturel mineur doit-il être autorisé pour contracter mariage ?*

R. Il doit être autorisé par un tuteur *ad hoc* (*A*) qui lui est nommé à cet effet (*B*). (*C*).

Art. 121.

(*A*) Quoiqu'il ait déjà un tuteur ordinaire.

(*B*) De la manière ordinaire, c'est-à-dire sur avis du conseil de famille homologué par le tribunal, le juge ou le protonotaire.

(*C*) Les enfants naturels ne sont pas astreints à demander le consentement de leurs père et mère, quoiqu'ils soient connus, car la puissance paternelle n'existe que dans le mariage.

170. *D. S'il n'y a ni père ni mère* (*A*) *,ou s'ils se trouvent tous deux dans l'impossibilité de manifester leur volonté* (*B*), *quel est le consentement que doit obtenir le mineur* (*C*) *pour contracter mariage?*

R. Il doit obtenir le consentement de son tuteur (*D*), et, s'il est émancipé (*E*), celui de son curateur (*F*). Les tuteurs et curateurs sont tenus eux-mêmes, pour donner ce consentement, de prendre l'avis du conseil de famille (*G*) dûment convoqué (*H*) pour en délibérer (*I*).

Art. 122.

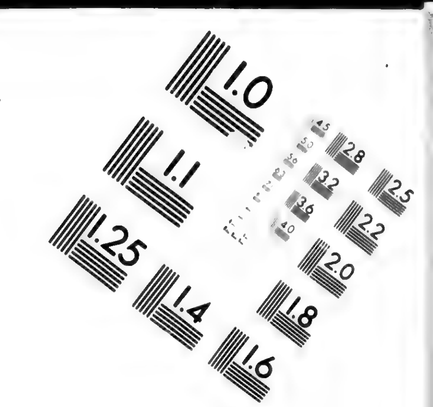
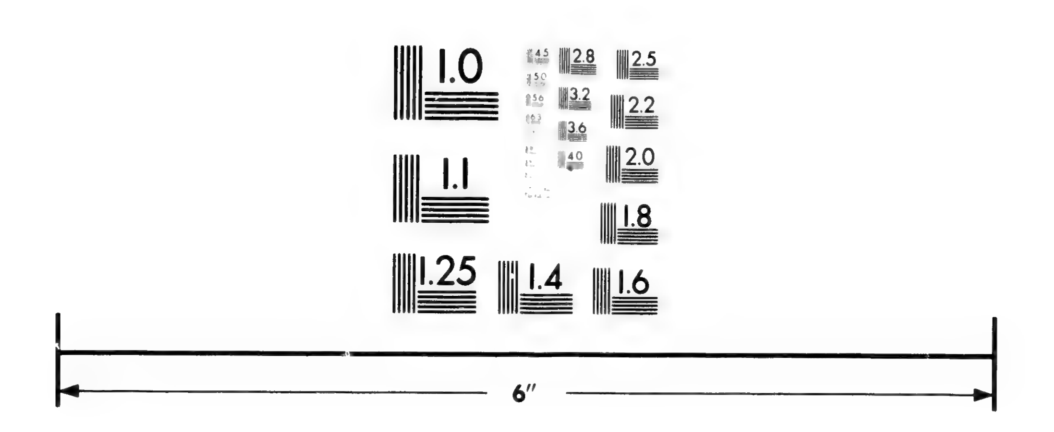


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)





(*A*) En d'autres termes: si les père et mère sont tous deux décédés, s'ils sont morts civilement ou s'ils ont disparu sans que l'on ait aucunes nouvelles de leur existence.

(*B*) 1. A cause de leur démence, etc.

2. En France dans des cas semblables, les père et mère sont remplacés par les aïeuls et aïeules; et à défaut d'aïeuls et aïeules, il faut le consentement du conseil de famille. (C. N., arts. 150 et 160.)

(*C*) Enfant légitime par opposition au mineur enfant naturel dont s'occupe l'article 121.

(*D*) Si le mineur a plusieurs tuteurs (Art. 264), il a besoin, pour son mariage, du consentement du tuteur de son domicile, car c'est ce tuteur qui a *l'administration* de sa personne.

Il faut décider pour la même raison, que c'est le tuteur à la personne ou *tuteur honoraire* qui doit donner son consentement lorsque le mineur a un tuteur honoraire et un tuteur onéraire.

(*E*) Soit judiciairement, soit même de plein droit en vertu d'un mariage antérieur. L'émancipation par mariage n'a pas plus d'effets que l'émancipation judiciaire, et, par conséquent, elle n'exempte pas de l'obligation de demander les consentements requis par la loi.

(*F*) Le mineur émancipé doit avoir, pour son mariage, le consentement de ses père et mère, ou du survivant, de préférence à celui de son curateur. Il en est de même du mineur non émancipé qui est pourvu d'un tuteur; il doit, pour se marier, obtenir le consentement du survivant de ses père et mère. Ainsi le consentement des tuteurs ou curateurs est absolument inutile si le mineur a encore ses père et mère ou l'un d'eux, et s'ils sont capables de manifester leur volonté, c'est-à-dire s'ils ne sont pas absents dans le sens de l'article 86, s'ils ne sont pas fous, etc. (1)

---

(1) On lit à la page 317 du *Recueil D'Ordonnances Synodales et Episcopales du Diocèse de Québec*, V° Mariage, que: "il n'est pas certain "qu'un mineur puisse, avec l'agrément de sa mère, se marier malgré "son tuteur."

Il est probable que l'auteur n'aurait pas écrit ces lignes en présence des articles 120 et 122.

(*G*) Le survivant des père et mère, qu'il soit ou non tuteur de son enfant mineur, n'a pas besoin de prendre l'avis du conseil de famille pour consentir à son mariage. Il donne ce consentement de sa propre autorité.

(*H*) C'est-à-dire convoqué de la même manière et avec les mêmes formalités que pour la nomination d'un tuteur.

(*I*) 1. Les tuteurs et curateurs ne peuvent pas passer outre à faire célébrer le mariage de leurs pupilles sans avoir fait homologuer la délibération du conseil de famille. Il a toujours été d'usage dans le pays de faire homologuer les avis de parents quel qu'en fût l'objet, et d'ailleurs un avis de parents sans homologation est une lettre morte.

2. La délibération du conseil de famille doit mentionner spécialement le nom de la personne avec qui le mineur doit contracter mariage ; autrement elle est nulle.

171. *D. Les sommations respectueuses aux pères et mères sont-elles encore obligatoires ?*

R. Non (*A*).

Art. 123.

(*A*) 1. Avant le Code, les pères et mères pouvaient exhéréder, par un acte spécial, leurs enfants majeurs qui se mariaient sans leur consentement, à moins qu'ils ne leur eussent fait trois fois, à des intervalles suffisants, des sommations respectueuses de consentir à leur mariage. Aujourd'hui ces exhérédations seraient radicalement nulles. On ne peut plus priver son héritier de sa succession, pour quelque cause que ce soit, que par un acte revêtu de la forme des testaments. Voyez l'article 899.

2. Les actes respectueux sont encore d'usage en France. Voyez les articles 151 et suiv. du Code Napoléon.

172. *D. Le mariage est-il prohibé en ligne directe* (1) *?*

(1) Je renvoie au vol. 2, Titre des successions, c. 3, sec. 1, ce que j'ai à dire sur la parenté soit directe soit collatérale.

R. En ligne directe, le mariage est prohibé (*A*) entre les ascendants et descendants (*B*) et entre les alliés (*C*), soit légitimes, soit naturels (*D*).

Art. 124 (*E*).

(*A*) "La loi naturelle a formé cet empêchement, et tous les peuples se sont accordés à regarder comme incestueuse et abominable l'union charnelle entre des parents de cette ligne." Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 132.

(*B*) "La maxime que les enfants naturels n'ont point de famille, ne s'applique qu'aux rapports civils ; les rapports naturels qui résultent de la liaison du sang entre les enfants naturels ou leurs descendants, et les parents des père et mère sont les mêmes qu'entre les enfants légitimes et les parents de leurs père et mère : *Jura sanguinis nullo jure civili dirimi possunt* (1)" (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 531.)

(*C*) 1. A tous les degrés ; ainsi le mari ne pourrait pas épouser les descendantes de sa femme décédée quelqu'éloigné que soit leur degré.

2. "L'affinité dans la ligne directe, en quelque degré qu'elle soit, est un empêchement dirimant de mariage par le droit naturel. La loi du Lévitique punit de mort le mariage ou commerce charnel entre des personnes qui se touchent d'affinité dans cette ligne : *Qui dormierit cum novercâ suâ et revelaverit ignominiam patris sui morte moriatur.* Lévit. 20 v. 11. *Si quis dormierit cum nuru suâ, uterque moriatur.* V. 12." (Pothier, No 153.)

(*D*) 1. C'est-à-dire soit que la parenté et l'affinité soient ou non le résultat du mariage.

2. "La prohibition établie par cet article s'étend à la parenté ou alliance adultérine ou incestueuse comme à la parenté ou alliance naturelle simple." (*Les Codes Annotés* de Sirey, Art. 161 du C. N., No 1. Sic : 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 160 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° Mariage, sec. 1, § 2, No 3 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 549,

(1) Loi 8, ff. de R. J.

pages 411 et 412 ; Pezzani, *Traité des Empêchements du Mariage*, No 449 ; 1 Vazeille, *Traité du Mariage, de la Puissance Maritale et de la Puissance Paternelle*, Nos 107 et 108 ; 2 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 106.)

(*E*) Les empêchements établis par les articles 124, 125 et 126 sont applicables à tous ceux qui habitent la Province de Québec, à quelque religion qu'ils appartiennent.

Voyez les Rapports des Codificateurs, vol. 1, page 178.

173. *D. Entre quels collaiéraux le mariage est-il prohibé* (*A*) ?

R. En ligne collatérale (*B*), le mariage est prohibé :

1o Entre le frère et la sœur (*C*) légitimes ou naturels, et entre les alliés au même degré (*D*), aussi légitimes ou naturels (*E*) ;

2o Entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu (*F*).

Arts. 125 et 126.

(*A*) Le mot *prohibé* dans les articles 124, 125 et 126, signifie que rien ne peut valider les mariages contractés contrairement à leurs dispositions.

Voyez dans les notes suivantes quelle est la doctrine catholique en cette matière.

(*B*) Ainsi appelée parcequ'elle est composée de deux lignes directes qui s'élèvent à côté de l'autre, et sortent d'une souche commune.

(*C*) " La morale et la politique s'accordent pour défendre les mariages entre les frères et sœurs. Cette prohibition dérive de l'honnêteté publique. La famille doit être le sanctuaire des mœurs. Il faut éviter tout ce qui peut les corrompre : le mariage n'est pas une corruption. Mais l'espérance du mariage entre les personnes qui vivent sous le même toit, et dans une si grande intimité pourrait introduire la corruption et entraîner des désordres qui souilleraient la maison paternelle, et en bannirait l'innocence et la vertu. " (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 537.)

(*D*) Beaux-frères et belles-sœurs.

(*E*) 1. La dernière partie de l'article 125 et l'article 126 sont, par la prohibition *radicale* qu'ils établissent, en contradiction avec la doctrine de l'Eglise catholique en vertu de laquelle le Pape a le droit de dispenser de l'affinité en collatérale à tous les degrés et de la parenté aussi collatérale depuis et y compris le deuxième degré canonique.

2. Les codificateurs déclarent dans un de leurs *Rapports*, vol. 1, page 178, qu'il n'y a aucune autorité qui puisse dispenser des empêchements d'affinité de l'article 125 et de ceux de parenté de l'article 126 ; ils refusent donc au Pape ce pouvoir (1). Ainsi les mariages contractés dans ces divers cas, avec les dispenses accordées par le Pape, sont nuls comme contrats civils quoiqu'ils soient parfaits comme sacrement, comme contrats naturels et comme contrats ecclésiastiques. Ces mariages ne produisent aucuns effets civils et les enfants qui en naissent sont illégitimes aux yeux de la loi, et ils sont par conséquent, incapables de recueillir d'autres successions *ab intestat* que celles de leurs descendants légitimes et de leur conjoint décédé sans parents au degré successible. De tels mariages étant *civilement* nuls et étant privés de tous effets civils, il suit que les conventions matrimoniales des conjoints qui ne sont que l'accessoire du mariage sont également nulles, l'accessoire ne pouvant pas subsister sans le principal. En conséquence il n'y aura ni douaire, ni préciput, ni communauté de biens, etc (2).

3. En France le Souverain a le droit, pour des causes graves, de permettre le mariage entre le beau-frère et la belle-sœur, entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu. (C. N. Art. 164, Loi du 16 Avril 1832.)

---

(1) Il est réellement à déplorer que le Code se soit écarté de la doctrine infaillible de l'Eglise catholique en matière de mariage, et qu'il refuse de reconnaître, en certains cas, la validité des dispenses que le Pape a le pouvoir de donner et de l'opportunité desquelles il est seul juge.

(2) Je laisse à d'autres plus habiles que moi le soin de prouver que les prohibitions contraires à la doctrine de l'Eglise catholique, établies par le Code, sont aussi contraires au droit public du pays qui admet la liberté pleine et entière de cette Eglise.

4. L'article 125, en ce qui concerne les alliés, et l'article 126 ne reproduisent pas la loi du Bas-Canada et ils introduisent un droit nouveau. Le droit du Bas-Canada antérieur au Code était parfaitement semblable au droit canonique, et reconnaissait au Pape le droit de dispenser des empêchements d'affinité légitime et illégitime entre le beau-frère et la belle-sœur et de parenté entre l'oncle et la nièce et la tante et le neveu.

5. On suit dans cette Province la computation canonique pour le mariage. Cette computation diffère en collatérale de la computation civile dont il est parlé au titre des successions.

En ligne collatérale à degrés égaux, dit Guillois, les parents sont éloignés entre eux d'autant de degrés qu'ils le sont de la souche commune. En degrés égaux un degré canonique en comprend deux civils. Ainsi deux frères sont au premier degré canonique et ils sont au deuxième degré civil.

Dans cette même ligne collatérale, ceux qui sont parents en degrés inégaux sont censés parents au degré le plus éloigné de la souche commune (Guillois); ainsi l'oncle et la nièce sont au deuxième degré parce que la nièce est éloignée de deux degrés de la souche commune. Dans la computation civile l'oncle et la nièce sont au troisième degré.

6. "L'affinité proprement dite est le rapport qu'il y a entre l'un des conjoints par mariage, et les parents de l'autre conjoint: *necessitudo inter unum è conjugibus et alterius conjugis cognatos.*

Selon cette définition, tous les parents du mari sont les affins de sa femme, et tous les parents de la femme sont les affins du mari: pareillement j'ai pour affins les maris de mes parentes et les femmes de mes parents." (Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 150.)

7. Il y deux sortes d'affinités, l'affinité légitime qui procède du mariage, et l'affinité illégitime qui procède d'un commerce charnel illicite.

8. "Les degrés d'affinité se comptent comme ceux de parenté. Un mari est allié aux parents de sa femme dans le

même degré où ils sont parents de sa femme." (1) Ainsi la nièce de la femme est la nièce du mari, la cousine germaine de la femme est la cousine germaine du mari, etc.

9. La mort de l'époux qui produisait l'affinité ne la fait pas cesser. Elle dure toujours, soit qu'il y ait, soit qu'il n'y ait pas d'enfants du mariage qui l'a produite. Le Code ne dit nulle part que l'affinité peut cesser.

La disposition finale de l'article 167 ne contredit pas cette doctrine. Elle exempte seulement de l'obligation de fournir des aliments dans le cas qui y est prévu, et elle ne peut avoir aucune influence dans les autres matières de droit. (Sic : 2 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 117.)

10. L'affinité ne produit pas l'affinité; en conséquence un veuf peut, sans aucune dispense, se remarier avec la veuve du frère de sa première femme.

(*F*) 1. Légitimes.

2. D'après plusieurs auteurs, parmi lesquels on remarque Pothier, cette prohibition est fondée entr'autres raisons sur celle que les oncles et tantes tiennent respectivement lieu de père et de mère à leurs neveux et nièces : *parentum loco habentur.*

3. Le mariage n'est pas prohibé entre l'oncle et la nièce et entre la tante et le neveu naturels. Il n'est pas non plus prohibé entre les alliés au même degré légitimes et naturels. Ces personnes peuvent se marier ensemble, avec tous les effets civils, si elles obtiennent une dispense du Pape. (Sic : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, Vis *Empêchements de Mariage*, § 4, Art. 1, No 3; 1 Maleville, * *Analyse du Code Civil*, page 179; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 538; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 163; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 163.).

4. La prohibition (2) ne s'étend pas non plus aux grands oncles et grandes tantes, aux petits neveux et petites nièces.

---

(1) 3 Guillois, *Catéchisme*, page 545.

(2) Lorsque je dis dans cette note et dans quelques autres que la *prohibition* ne comprend pas tels parents ou alliés, j'entends simplement la *prohibition* telle que l'entendent les codificateurs, c'est-à-dire

La raison en est que les prohibitions ne sont pas susceptibles d'extension. En conséquence le grand oncle peut, en vertu d'une dispense du Pape, contracter avec sa petite nièce un véritable mariage ayant les effets civils.

174. *D. N'y a-t-il pas d'autres empêchements de mariage ?*

R. Oui (1). Tous les autres empêchements admis (*A*) d'après les différentes croyances religieuses comme résultant de la parenté, de l'affinité et d'autres causes, restent soumis aux règles suivies jusqu'ici dans les diverses églises et sociétés religieuses (B).

Art. 127, 1er alinéa.

(*A*) Jusqu'au Code.

(*B*) 1. Le Code par cet article admet tous les empêchements de parenté, d'affinité et autres empêchements quels qu'ils soient qui ont été établis par l'Eglise catholique.

2. " Un empêchement de mariage est un obstacle qui s'oppose ou pour toujours, ou pour un temps, à ce que deux personnes se marient ensemble. " (*Répertoire de Jurisprudence* de Guyot, V° Empêchements de mariage.)

3. Relativement à leur origine, les empêchements se divisent en empêchements de droit naturel ou divin et en empêchements de droit ecclésiastique.

---

la *prohibition* qui, aux termes du code, ne comporte pas même la dispense du Pape.

Je ne me fonde pas seulement sur l'absence des textes ; mais encore sur la maxime : *Odiosa sunt restringenda.* Dans un contrat qui est un sacrement et qui, par conséquent, doit être, du moins quant à sa validité, uniquement du ressort de l'Eglise, lorsque la loi civile s'éloigne de la doctrine infaillible de cette dernière, ses dispositions sont odieuses et ne sont pas susceptibles d'extension.

(1) Les notes sur ce numéro sont empruntées en grande partie à Guillois et à Pothier.

Le Pape lui-même ne peut pas dispenser des empêchements de droit naturel ou divin.

4. Il y a deux sortes d'empêchements de mariage, les empêchements dirimants et les empêchements prohibitifs.

5. Les empêchements prohibitifs n'empêchent pas le mariage d'être valide, ils empêchent seulement de le contracter licitement.

Ces empêchements " sont au nombre de quatre.

" 1o La défense de l'Eglise ; ce qui comprend le défaut " de publication de bans, à moins que l'évêque n'en ait dis- " pensé.

" 2o Le temps prohibé, c'est-à-dire le temps de l'Avent " jusqu'au jour de l'Epiphanie inclusivement, et le temps " du Carême jusqu'au dimanche de *Quasimodo*, aussi inclu- " sivement.

" 3o La promesse de mariage ou les fiançailles.

" 4o Le vœu de ne pas se marier, le vœu de chasteté et " celui d'entrer en religion ou de prendre les ordres sacrés." (Guillois.)

6. Les empêchements dirimants sont ceux qui rendent le mariage radicalement nul.

7. Les empêchements dirimants se divisent en absolus et en relatifs.

8. Les empêchements dirimants absolus sont ceux qui empêchent celui en qui ils se rencontrent de se marier avec qui que ce soit.

9. Les principaux empêchements dirimants absolus sont :

Le défaut de puberté (1), l'impuissance (2), le lien (3), la profession religieuse dans un ordre approuvé par le Saint-Siége, l'engagement dans les ordres sacrés.

Les ordres sacrés sont le sous-diaconat, le diaconat, etc.

10. Les religieux et religieuses qui ont fait des vœux de religion auxquels l'Eglise attache cet effet (quoique ces vœux aient été faits dans une communauté autre que celles

---

(1) Article 115.
(2) Article 117.
(3) Article 118.

auxquelles il est fait allusion dans l'article 34) sont incapables de contracter aucun mariage à moins que le Pape ne les ait relevés de leurs vœux.

11. Les empêchements dirimants relatifs sont ceux qui empêchent un individu en qui ils se rencontrent de se marier avec certaines personnes quoiqu'il puisse validement le faire avec d'autres.

12. Les principaux empêchements dirimants relatifs sont la consanguinité ou parenté naturelle, l'affinité ou alliance, la parenté spirituelle, le crime, l'honnêteté publique.

13. En ligne collatérale, la parenté naturelle légitime ou illégitime et l'affinité légitime rendent le mariage nul jusqu'au quatrième degré canonique inclusivement, c'est-à-dire jusqu'au huitième degré civil inclusivement.

Cet empêchement a été établi par le Pape Innocent 3 dans le Concile Général de Latran tenu en 1215.

"L'affinité illégitime est celle qui provient du crime. Quand on a eu un commerce criminel avec une personne, on ne peut se marier validement avec aucun parent de cette personne au premier et au second degré. Ainsi le mariage serait nul si un homme épousait la fille, la sœur ou la cousine germaine de celle avec qui il aurait mal *vécu*." (3 Guillois, *Catéchisme*, page 546.)

14. La parenté spirituelle est celle qui se contracte au baptême.

Il y a empêchement dirimant de mariage entre le parrain et la marraine d'un côté et l'enfant ainsi que le père et la mère de cet enfant de l'autre côté ; en d'autres termes, le parrain ne peut pas se marier sans dispenses avec sa filleule ou la mère de sa filleule, et la marraine ne peut pas non plus se marier sans dispenses avec son filleul ou le père de son filleul.

Il y a aussi empêchement dirimant de mariage entre la personne qui a baptisé (1) et la personne baptisée ainsi que ses père et mère.

(1) On sait qu'en cas de nécessité, toute personne, homme, femme ou enfant peut baptiser. Cette personne est alors ministre *extraordinaire* du sacrement de baptême.

15. *L'adoption* n'ayant pas lieu dans notre droit, il suit qu'il ne peut pas y avoir d'empêchement résultant de la parenté purement légale ou civile.

L'adoption a lieu en France. L'article 148 du C. N. prohibe le mariage :

1o Entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants ;

2o Entre les enfants adoptifs du même individu ;

3o Entre l'adopté et les enfants qui pourraient survenir à l'adoptant ;

4o. Entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant, et réciproquement entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté.

16. Pour que le crime soit un empêchement dirimant de mariage, il faut qu'il consiste dans les énormités suivantes ; " savoir : l'adultère avec promesse de mariage ; le conju- " cide (meurtre de l'époux ou de l'épouse) concerté entre " deux personnes, dans l'intention de se marier ensuite en- " semble ; le conjucide et l'adultère réunis, quoiqu'il n'y " ait pas promesse de mariage. Il n'est pas nécessaire " lorsque le conjucide et l'adultère sont réunis, que le " meurtre ait été commis par les deux personnes qui dési- " rent s'unir ensemble ; il suffit que l'une des deux s'en " soit rendue coupable, même à l'insu de l'autre. Mais il " faut, pour qu'il y ait empêchement dirimant, que le cri- " me ait été commis dans l'intention d'épouser la partie qui " devient libre par la mort de son conjoint ; par conséquent, " l'empêchement n'existerait pas si le meurtre avait pour " motif la vengeance ou la colère. " (3 Guillois, *Catéchisme*, page 539.)

17. L'empêchement d'honnêteté publique résulte des fiançailles, c'est-à-dire de la promesse mutuelle qu'un homme et une femme se font de se marier ensemble, et d'un mariage non consommé.

Dans le premier cas, l'empêchement n'a lieu que pour le premier degré canonique ; dans le second cas, au contraire, il s'étend jusqu'au quatrième degré canonique inclusivement.

175. *D. Qui a le droit de dispenser des empêchements de mariage (A) ?*

R. Ce pouvoir appartient encore à ceux qui en ont joui par le passé (B).

Art. 127, 2e alinéa.

(*A*) Ainsi que je l'ai dit plus haut, le Code refuse de reconnaître la validité des dispenses accordées par le Pape pour le mariage des beaux-frères et belles-sœurs, des oncles et nièces, et des neveux et tantes.

(*B*) 1. Ainsi pour les catholiques, le droit de dispenser des empêchements de mariage mentionnés dans le premier alinéa de l'article 127 appartient au Pape dans tous les cas, et aux évêques dans certains cas.

2. Les Grands Vicaires et l'administrateur du diocèse, le siége vacant, peuvent aussi dispenser comme l'Evêque.

3. " D'après une réponse de Rome, en date du 14 novembre 1835, les dispenses accordées par un évêque, en vertu d'un indult du Saint-Siége, valent pour les deux futurs époux, lors même qu'ils sont de diocèses différents ; en sorte qu'il n'est pas nécessaire d'avoir une dispense de chacun des deux évêques. Naturellement c'est à l'évêque de la future que la dispense doit être demandée, parce que c'est dans son diocèse que se fait ordinairement et plus convenablement le mariage ; mais l'évêque du futur peut également l'accorder. " (3 Guillois, *Catéchisme*, pages 558 et 559.)

4. " Il y a à Rome deux tribunaux qui accordent les dispenses de mariage ; l'un est appelé la *daterie*, l'autre la *pénitencerie*. On s'adresse à la *daterie* pour obtenir la dispense de tous les empêchements publics et dont on peut fournir la preuve juridique ; par exemple, la condition, le vœu solennel, la parenté, la disparité de culte, les ordres sacrés, etc. On s'adresse à la *pénitencerie* pour obtenir la dispense des empêchements secrets, tels que le crime d'adultère et le conjucide séparés ou réunis, l'affinité provenant du crime, etc. " (3 Guillois, page 559.)

CHAPITRE DEUXIÈME.

DES FORMALITÉS RELATIVES A LA CÉLÉBRATION DU MARIAGE.

176. *D. Comment et devant qui le mariage doit-il être célébré* (*A*) ?

R. Le mariage doit être célébré publiquement (*B*) devant un fonctionnaire compétent (*C*) reconnu par la loi.

Art. 128 (*D*).

(*A*) Voyez les articles 63, 64 et 65.

(*B*) Le mariage des catholiques doit-il nécessairement être célébré dans l'église paroissiale des parties ?

Non ; il peut l'être aussi dans une chapelle particulière et même dans une maison privée etc., si la permission en est accordée aux parties. (Sic : Le Juge Beaudry, *Code des Curés, Marguilliers et Paroissiens*, page 124.)

Voyez les Rapports des codificateurs, vol. 1, page 180. Ils y déclarent que l'unique but de l'article 128 est d'empêcher les mariages clandestins, et qu'ils ne désirent aucunement innover aux coutumes et usages des diverses églises et congrégations religieuses.

(*C*) Et en présence de deux témoins. (Art. 64).

(*D*) En France le mariage doit être célébré publiquement devant l'officier civil du domicile de l'une des parties. (C. N., Art. 165.)

177. *D. Quels sont ceux qui sont compétents à célébrer les mariages ?*

R. Sont compétents à célébrer les mariages tous prêtres, curés, ministres et autres fonctionnaires autorisés par la loi (*A*) à tenir et garder les registres de l'état civil (*B*).

Art. 129, 1er alinéa.

(*A*) Voyez les 16e et 17e sections du chapitre 20 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada.

(*B*) 1. L'article 129 est très-obscur. A le prendre à la lettre, on pourrait croire que tout fonctionnaire chargé par la loi de tenir les registres de l'état civil peut célébrer les mariages de tous ceux qui se présentent devant lui, paroissiens ou non, quelle que soit la religion à laquelle ils appartiennent. Mais il n'en est pas ainsi, il est impossible de croire que le code ait voulu *civiliser* le mariage. Il a voulu, au contraire, lui laisser son caractère religieux et conserver la loi en vigueur à l'époque de sa promulgation. Il faut donc prendre l'esprit de l'article 129 et dire que la loi antérieure n'a subi aucun changement, et que les mariages doivent être célébrés par ceux-là seulement qui en ont le droit d'après la discipline de chaque église ou congrégation religieuse. (1)

2. En conséquence le mariage des catholiques doit, à peine de nullité radicale et absolue et de clandestinité, être célébré devant l'une des personnes suivantes :

1o Devant l'évêque des parties ou de l'une d'elles, ou devant les grands vicaires du diocèse de leur domicile ;

2o Devant le curé, le desservant ou autre prêtre faisant les fonctions curiales, ou le vicaire de la paroisse de l'une des parties ;

3o Devant un prêtre ayant une permission spéciale de l'évêque ou du curé des parties, etc.

Il va sans dire que " Le Pape étant le chef et le souve-" rain Pasteur de toute l'Eglise, il est par là même et en " première ligne, le propre curé de tous les catholiques ; il " peut, par conséquent, bénir leurs mariages dans tout l'u-" nivers." (3 Guillois, *Catéchisme*, pages 506 et 507.)

3. Le mariage de deux catholiques célébré devant un ministre anglican ou dissident, est radicalement nul et n'est qu'un concubinage scandaleux. Ces mariages ne peuvent avoir aucun effet civil et les enfants qui en naissent sont illégitimes.

4. Les mariages mixtes, c'est-à-dire les mariages contractés par une partie catholique et une partie protestante sont valides, mais la différence de religion les rend illicites, etc.

---

(1) M. le Juge Beaudry interprète l'article 129 dans le même sens que moi. Voyez son *Code des Curés*, etc., page 124.

Voyez sur ces mariages 3 Guillois, pages 539 et suivantes, et les Ordonnances synodales de Québec, pages 332 et suivantes.

178. *D. Les fonctionnaires ainsi autorisés peuvent-ils être contraints à célébrer toutes sortes de mariages?*

R. Non. Ils ne peuvent être contraints à célébrer un mariage contre lequel il existe quelqu'empêchement d'après les doctrines et croyances de leur religion, et la discipline de l'église à laquelle ils appartiennent (A).

Art. 129, 2e alinéa.

(A) 1. Dans un cas semblable le prêtre doit renvoyer les parties devant l'évêque pour obtenir les dispenses de l'empêchement.

2. Le mariage étant indissoluble, le prêtre catholique ne peut pas être forcé de célébrer le mariage de celui qui aurait obtenu une loi de divorce du Parlement.

179. *D. Par qui, quand, où et en quel nombre les publications de mariage doivent-elles être faites (A)?*

R. Elles doivent être faites par le prêtre (B), ministre ou autre fonctionnaire, dans l'église (C) à laquelle appartiennent les parties, au service divin du matin (D), ou, s'il n'y en a pas le matin, à celui du soir, trois dimanches ou jours de fête (E), avec intervalles convenables (F).

Art. 130.

(A) Voyez les articles 57 et 58.

(B) 1. Par le curé ou le vicaire, ou même par un autre prêtre avec leur permission.

2. "Les bans de mariage ne doivent se publier que du consentement des deux parties qui se sont réciproquement promis de s'épouser ; c'est pourquoi, si l'une des parties apporte

à son curé des bans de mariage à publier, le curé ne doit pas procéder à la publication sans s'être auparavant assuré que l'autre partie y consent." (Pothier, *Traité du contrat de mariage*, No 76.)

(C). Paroissiale.

(D). 1. Pour les catholiques, les publications de bans se font au prône de la messe paroissiale.

2. "S'il y a dans une paroisse plusieurs messes paroissiales, les bans peuvent être publiés indifféremment à l'une ou à l'autre." (3 Guillois, *Catéchisme*, page 525 à la note, et Carrière par lui cité, *De Matrimonio*, T. 2, page 277.)

(E) Même si la fête n'est pas l'une de celles qui sont mentionnées dans l'article 17, No 14. Il suffit que la fête soit d'obligation.

(F) 1. "Ces intervalles sont requis principalement afin que ceux qui ont des oppositions à former aient le temps de les former. Il faut aussi que ceux qui connaissent des empêchements aient le temps de les révéler." (Pothier, *Mariage*, No 75.)

2. En général il y a au moins un jour franc entre chaque publication. On suit à cet égard l'usage de chaque diocèse.

"Il est généralement reçu," dit Guillois, "qu'il doit y avoir un intervalle au moins d'un jour entre la première et la seconde, ou entre la seconde et la troisième publication."

180. *D. Si les parties appartiennent à différentes églises (A), les publications doivent-elles avoir lieu dans celle de chacune d'elles ?*

R. Oui (*B*).

Art. 130.

(*A*) C'est-à-dire à différentes paroisses.

(*B*) 1. Ainsi si le futur habite la paroisse de Varennes, et la future la paroisse de Boucherville, les bans devront être publiés dans les deux paroisses.

2. Dans les cas de mariages mixtes, il n'y a pas de publi-

cations de bans. " Il est défendu ", dit Guillois, " de publier les bans, et cette clause est toujours renfermée dans les formules de dispense accordées par le Saint-Siége. "

181. *D. Où les publications doivent-elles être faites si le domicile actuel* (*A*) *des futurs époux n'est pas établi par une résidence d'au moins six mois* (*B*) *?*

R. Elles doivent être faites (*C*) non-seulement au nouveau domicile, mais encore au dernier domicile que les parties ont eu dans le Bas-Canada (D).

Art. 131.

(*A*) Voyez les articles 79 et 80.

(*B*) Voyez l'article 63.

(*C*) En égal nombre, c'est-à-dire trois fois.

(*D*) 1. *Secus* si le dernier domicile était hors du Bas-Canada, les parties ne seraient pas obligées d'y faire faire les publications prescrites.

2. Aux termes de cet article si j'ai mon domicile actuel dans la paroisse de Varennes depuis quinze jours, trois semaines ou un autre terme moindre que six mois, et que j'aie eu mon dernier domicile dans la paroisse de Longueuil, je serai obligé de faire publier mes bans de mariage à Varennes et à Longueuil.

182. *D. Quid si le dernier domicile des futurs époux était hors du Bas-Canada* (*A*) *?*

R. Si le dernier domicile est hors du Bas-Canada et que les publications n'y aient pas été faites, le fonctionnaire qui, dans ce cas, procède à la célébration du mariage, est tenu de s'assurer (*B*) qu'il n'existe entre les parties aucuns empêchements légaux (*C*).

Art. 132 (*D*).

(*A*) V. G. Dans le Haut-Canada, aux Etats-Unis, etc.

(*B*) " Le Code ne prescrit pas de mode pour procéder à cette investigation et s'en rapporte à la discrétion de ceux qui sont appelés à solenniser le mariage." (Le Juge Beaudry, *Le Code des Curés, Marguilliers et Paroissiens*, page 121.)

(*C*) Soit de parenté, d'affinité et autres.

(*D*) L'article 132 a été suggéré à la Législature par les codificateurs comme amendement à la loi en vigueur.

183. *D. Où les publications doivent-elles être faites si les parties sont, relativement au mariage, sous la puissance d'autrui* (*A*) *?*

R. Elles doivent encore être faites au lieu du domicile de ceux sous la puissance desquels elles se trouvent (*B*).

Art. 133.

(*A*) On peut être sous la puissance d'autrui relativement au mariage, et être libre d'ailleurs ; tels sont les mineurs émancipés.

(*B*) 1. Ainsi le mariage des mineurs doit être publié non-seulement au lieu de leur résidence, mais encore au lieu du domicile de leurs père et mère, etc.

2. Les publications doivent être faites au domicile de ceux sous la puissance desquels les parties se trouvent, afin qu'ils puissent former opposition au mariage projeté s'il se fait sans leur consentement.

3. Si le mineur qui doit contracter mariage n'a ni père ni mère, ou s'ils sont tous deux dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les bans doivent être publiés au lieu du domicile du tuteur ou du curateur ; mais il n'est pas nécessaire de les faire publier au lieu du domicile des parents devant faire partie du conseil de famille appelé à délibérer sur ce mariage, etc., quoiqu'on puisse dire avec vérité que le mineur est *relativement à son mariage* non-seulement sous la puissance de son tuteur ou de son curateur, mais aussi sous la puissance de son conseil de famille (1).

(1) Article 122.

D'ailleurs le conseil de famille n'est pas permanent et n'est pas nécessairement composé, chaque fois qu'il doit être consulté, des mêmes personnes, car on peut en convoquer d'autres pourvu qu'on ne viole pas les dispositions des articles 251 et suivants.

184. *D. A qui le droit d'accorder des dispenses de bans appartient-il* (*A*) ?

R. Il appartient à ceux qui peuvent accorder des dispenses (*B*) ou licences (*C*) de mariage (*D*). Art. 134.

(*A*) Voyez l'article 59.

(*B*) Il s'agit des catholiques.

(*C*) Il s'agit des protestants.

(*D*) 1. On peut obtenir des dispenses d'un, de deux et même des trois bans ordonnés par la loi.

L'article 40 de l'ordonnance de Blois qui décrète " qu'on " ne pourra obtenir dispense qu'après la première procla- " mation faite, etc.," n'est pas observée.

2. Les évêques catholiques, et leurs grands vicaires, ont le droit d'accorder des dispenses de bans à leurs diocésains (1).

Si les futurs époux sont de deux diocèses différents, ils doivent obtenir leurs dispenses de bans des évêques de ces deux diocèses. (Sic : Pothier, *Traité du contrat de Mariage*, No 77 ; 3 Guillois, *Catéchisme*, page 528.)

---

(1) Quant aux protestants, voyez l'Acte Provincial 35 Victoria, chapitre 3.

Voici deux dispositions de cet acte.

Section 1. " No 1. En autant qu'il s'agit de la célébration du mariage " par des ministres de l'Evangile protestants, toutes les licences de ma- " riage seront émises par le bureau du secrétaire provincial, sous le " seing et sceau du Lieutenant-Gouverneur, qui, pour les fins de ces " licences, sera l'autorité compétente en vertu de l'article 59 du Code " Civil.

" No 2. En ce qui regarde la célébration de mariages par les minis- " tres protestants susdits, nulle licence de mariage, émise d'aucune au- " tre manière ou de la part d'aucune autre autorité, ne sera nécessaire.

3. En France (1) la loi (C. N. Art. 63) n'exige que deux publications de mariage, et on ne peut obtenir des dispenses que d'une de ces publications. Aux termes de l'article 169, le droit d'accorder cette dispense appartient au chef du pouvoir et aux officiers qu'il prépose à cet effet.

185. *D. Quand le mariage célébré hors du Bas-Canada est-il valable ?*

R. Le mariage célébré hors du Bas-Canada (*A*) entre deux personnes sujettes à ses lois, ou dont l'une seulement y est soumise, est valable (*B*), s'il est célébré dans les formes usitées au lieu de la célébration (*C*), pourvu que les parties n'y soient pas allées dans le dessein de faire fraude à la loi (*D*). Art. 135.

(*A*) V.G. En France, aux Etats-Unis, etc.

(*B*) Le mariage des catholiques n'est valide aux yeux de l'Eglise que s'il est célébré conformément à ses canons. Autrement il n'y a pas véritablement mariage, il y a tout simplement concubinage.

Notre article autorise donc, en beaucoup de circonstances, les mariages clandestins que l'article 128 défend expressément.

(*C*) 1. Ainsi, aux termes de cet article, le mariage de deux Bas-Canadiens catholiques célébré en France devant le maire d'une commune, serait valable ici quand bien même il n'aurait pas été suivi de la bénédiction nuptiale par un prêtre autorisé.

2. Une question se présente naturellement ici.

Le mariage de deux Bas-Canadiens catholiques célébré en France devant un prêtre *dûment autorisé*, mais non précédé ou suivi du mariage civil (2), serait-il valable ici ?

---

(1) Remarquez qu'il s'agit du mariage civil, car pour le mariage religieux on observe, comme en Canada, les canons du saint Concile de Trente.

(2) La loi française n'admet que le mariage civil.

S'il fallait, pour décider cette question, prendre notre article à la lettre, on répondrait peut-être que le mariage est nul comme n'ayant pas été célébré dans les formes usitées au lieu de la célébration. Mais l'esprit de la loi ne peut pas autoriser une semblable interprétation, et l'on doit dire que le mariage des Bas-Canadiens catholiques célébré à l'étranger avec l'observation des lois de l'Eglise est un mariage parfait non-seulement comme sacrement, contrat naturel et contrat ecclésiastique, mais aussi comme contrat civil.

Sur quel principe, d'ailleurs, contesterait-on la validité d'un semblable mariage ? Il est vrai que les formalités de la loi française ont été mises de côté, mais en revanche on a observé les formalités Bas-Canadiennes (c'est-à-dire la célébration devant un prêtre délégué par le Pape, ou par l'évêque ou le curé des parties, et devant deux témoins) et il me semble que dans un conflit de formalités (qu'on me passe l'expression) les formalités Bas-Canadiennes doivent l'emporter sur les formalités étrangères.

Appliquez le dernier alinéa de l'article 6.

On objectera peut-être qu'il sera impossible de prouver un tel mariage, car il ne sera pas inscrit sur les registres de l'état civil en France puisque ces registres sont tenus par les maires, et que l'on n'y insère que les actes constatant le mariage civil.

A cette objection je répondrai que les curés en France tiennent comme autrefois des registres ecclésiastiques dans lesquels sont inscrits les actes de mariages, naissances et sépultures. Ces registres ne sont pas, il est vrai, reconnus par la loi civile française, mais notre code reconnaissant le mariage comme sacrement reconnaît par là même implicitement les actes ecclésiastiques qui constatent l'administration de ce sacrement.

Si toutefois les tribunaux refusaient d'admettre de tels actes comme authentiques, ils devraient nécessairement appliquer l'article 51 et admettre même la preuve testimoniale.

(*D*) 1. En vain les parties invoqueraient-elles l'article 7 qui déclare valables les actes faits avec les formalités exi-

gées par la loi du lieu où ils sont faits, car cet article ne concerne que ceux qui contractent sans fraude.

2. Les parties ont certainement eu le dessein de faire fraude à la loi lorsqu'elles sont mineures, ou que l'une d'elles est mineure, et qu'elles sont allées se marier hors du Bas-Canada sans le consentement de leurs père et mère, etc.

CHAPITRE TROISIÈME.

DES OPPOSITIONS AU MARIAGE. (*A*)

(*A*) 1. L'opposition à un mariage est l'action de mettre empêchement à sa célébration.

2. Le droit de former opposition à la célébration d'un mariage n'appartient qu'à ceux à qui la loi le donne expressément. Il ne doit pas être au pouvoir du premier venu de s'ingérer dans des affaires qui ne le regardent pas.

3. Ce n'est pas former opposition à la célébration d'un mariage que d'avertir celui qui doit le célébrer, des empêchements qui existent, c'est tout simplement accomplir un devoir. Le fonctionnaire public à qui l'avertissement est donné, doit, si l'empêchement existe réellement, retarder la célébration du mariage jusqu'à ce que la dispense de cet empêchement ait été régulièrement obtenue.

Voyez l'article 129, 2e alinéa.

186. *D. A qui appartient le droit de former opposition (A) à la célébration d'un mariage lorsqu'il en existe un précédent ?*

R. Il appartient à la personne engagée par mariage (*B*) avec l'une des deux parties contractantes (*C*).

Art. 136.

(*A*) "Ce droit est fondé sur le principe qu'il vaut mieux prévenir le mal que de le punir lorsqu'il a eu lieu." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 172.)

(*B*) 1. Le lien est un empêchement dirimant absolu.

2. Le Code ne parle pas des fiançailles, mais il est certain qu'elles peuvent se faire encore, car rien n'est plus légitime qu'une promesse de mariage. Il est vrai que cette promesse ne donne pas le droit à un fiancé de former opposition au mariage de son fiancé (Art. 62), mais elle donne lieu à des dommages-intérêts si la partie qui veut accomplir sa promesse a souffert du préjudice par le manque de parole de l'autre.

(*C*) 1. C'est-à-dire avec l'une des deux parties qui sont sur le point de se marier ensemble.

2. Il y aurait lieu à une double opposition si les futurs époux étaient tous deux engagés dans les liens d'un premier mariage encore subsistant.

187. *D. Quel est le droit des pères et mères relativement au futur mariage de leurs enfants mineurs?*

R. Le père (*A*), et à défaut du père (*B*), la mère, peut former opposition au mariage de son enfant mineur (*C*).

Art. 137 (*D*).

(*A*) Seul ou conjointement avec la mère.

(*B*) C'est-à-dire s'il est mort ou " s'il est dans l'impossibilité physique ou morale d'agir." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 584.)

(*C*) 1. Voyez l'article 119.

2. Les père et mère ayant le droit d'attaquer le mariage que leurs enfants mineurs ont contracté sans leur consentement (Art. 150), ils ont *à fortiori* le droit de former opposition à ce mariage.

(*D*) L'article 173 du Code Napoléon permet aux pères, mères, aïeuls et aïeules, dans l'ordre qu'il établit, de former opposition au mariage de leurs enfants et descendants quoiqu'ils aient 25 ans accomplis.

188. *D. A défaut de père et de mère (A), qui peut former opposition au mariage du mineur?*

R. C'est le tuteur (*B*) et, au cas d'émancipation, le curateur (*C*). Mais le tribunal auquel elle est soumise ne peut statuer sur cette opposition qu'après avoir pris l'avis du conseil de famille, dont il doit ordonner la convocation (*D*).

Art. 138.

(*A*) Si le père ou la mère n'est pas dans l'impossibilité physique ou morale d'agir, l'opposition du tuteur ou du curateur ne peut pas être maintenue, car dans ce cas ils n'ont pas droit de la former.

(*B*) Car il prend soin de la personne du mineur (Art 290.)

(*C*) Quoiqu'il n'ait aucun contrôle sur la personne du mineur, et qu'il ne lui soit donné qu'aux fins de l'assister dans les actes et poursuites dans lesquels il ne peut agir seul. (Art. 340).

(*D*) 1. Cette prescription doit être rigoureusement observée, car dans les choses qui gênent la liberté on ne doit pas s'écarter de la ligne de conduite tracée par la loi.

2. Ce conseil de famille doit être composé de la manière ordinaire (arts. 251 et s.), et non exclusivement des personnes qui peuvent former opposition aux termes de l'article 139.

189. *D. S'il n'y a ni père ni mère, ni tuteur, ni curateur, ou si le tuteur ou curateur a consenti au mariage sans prendre l'avis du conseil de famille, quels sont les parents qui peuvent s'opposer au mariage du mineur, et dans quels cas ?*

R. Ce sont les aïeuls et aïeules (*A*), l'oncle et la tante (*B*), le cousin et la cousine germains (*C*) majeurs (*D*).

Ils ne peuvent cependant former leur opposition que dans les deux cas suivants :

1o Lorsque le conseil de famille qui, d'après l'article 122, aurait dû être consulté, ne l'a pas été ;

2o Lorsque le futur époux est dans l'état de démence (*E*).

Art. 139 (*F*).

(*A*) Il est vraiment singulier que l'article 139 ne mentionne pas les frères et sœurs comme ayant le droit, dans les cas qu'il prévoit, de s'opposer au mariage de leurs frères et sœurs mineurs.

(*B*) Le Code n'accorde pas le droit d'opposition aux neveux et nièces quoiqu'ils soient plus proches en degré que les cousins et cousines germains. Il l'accorde cependant aux neveux et aux maris des nièces dans le cas de l'article 141, dernier alinéa.

(*C*) Dans les différents cas de cet article, les collatéraux au delà du quatrième degré civil n'ont pas le droit de former opposition au mariage de leur parent mineur; si une semblable opposition était faite, les tribunaux n'y devraient avoir aucun égard.

(*D*) 1. S'ils sont mineurs, leurs tuteurs n'ont pas le droit de former opposition pour eux. (Sic: Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 454, note 9.)

2. Les alliés aux mêmes degrés ne peuvent pas s'opposer au mariage de leur allié mineur; l'article 139 est limitatif.

(*E*) Il en est de même s'il est dans un état de fureur ou d'imbécillité qui le rende incapable de consentement.

(*F*) Les aïeuls et aïeules, l'oncle et la tante et le cousin et la cousine germains de l'un des futurs époux ne peuvent pas former opposition au mariage sous le prétexte que l'autre futur époux se trouve dans un des cas prévus par cet article. (Sic: Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, sur l'article 176.)

190. *D. Lorsque l'opposition au mariage est faite dans les circonstances et par une des personnes énumérées dans l'article* 139, *que doit faire l'opposant?*

R. Si le futur époux n'a ni tuteur, ni curateur, l'opposant est tenu de lui en faire nommer un (*A*). S'il a déjà un tuteur ou curateur qui ait consenti au mariage sans consulter le conseil de famille, l'opposant doit lui faire nommer un tuteur *ad hoc*. Le tuteur, curateur ou tuteur *ad hoc* doit représenter les intérêts du mineur sur cette opposition (*B*).

Art. 140.

(*A*) En la manière ordinaire.

(*B*) Car lorsqu'il s'agit du plus important de tous les contrats, le mineur ne doit pas être laissé sans défenseur contre ceux qui peuvent n'être mus dans leur opposition que par des mauvais motifs.

191. *D. Si le futur époux majeur est dans l'état de démence* (*A*) *et non interdit, quelles sont les personnes qui peuvent former opposition à son mariage* (*B*) *?*

R. Ce sont les personnes suivantes et dans l'ordre où elles sont mentionnées (*C*) :

1o Le père et, à son défaut, la mère ; -

2o A défaut de père et de mère, les aïeuls et aïeules ;

3o A défaut de ces derniers, le frère ou la sœur (*D*), l'oncle ou la tante, le cousin ou la cousine germains, majeurs ;

4o A défaut de tous les sus-nommés, les parents (*E*) et alliés (*F*) du futur époux, qualifiés à assister à l'assemblée du conseil de famille qui doit être consulté sur son interdiction (*G*).

Art 141.

(*A*) Le cas de démence est le seul où il soit permis à celui qui n'est pas engagé par mariage avec le futur conjoint, de

faire opposition au mariage d'un majeur non interdit. Voyez les *Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 182.

(*B*) L'article 141 est de droit nouveau.

(*C*) Pour former l'opposition autorisée par l'article 141 on doit observer strictement la gradation qu'il établit. Ainsi les parents des degrés inférieurs ne peuvent former l'opposition que si ceux des degrés supérieurs sont morts, ou se trouvent dans l'impossibilité physique ou morale de la former eux-mêmes.

(*D*) L'article 139 ne leur accorde pas le même droit relativement à leur frère mineur.

(*E*) 1. Des degrés inférieurs, tels que cousins issus de germains, etc.

2. Il en est de même des neveux, des descendants à tous les degrés et des ascendants au delà du deuxième degré.

(F) Ce n'est que dans ce cas que les alliés peuvent former opposition au mariage de leur allié. Cette faculté ne leur est accordée que parce que les parents rapprochés manquent.

(*G*) Voyez l'article suivant.

192. *D. Lorsque l'opposition est fondée sur l'état de démence du futur époux, que doit faire l'opposant ?*

R. Il est teuu de promouvoir son interdiction (*A*) et d'y faire statuer sans délai (*B*).

Art. 142.

(*A*) " C'est, en effet, le meilleur moyen de prouver la démence et de prévenir d'autres actes funestes à l'intérêt de celui au mariage duquel on s'oppose." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 174.)

(*B*) C'est-à-dire sans délai autre que celui qui est strictement nécessaire pour assembler le conseil de famille.

193. *D. Quid si l'opposant n'adopte pas les formalités et procédures requises pour soumettre son opposition au tribunal ?*

R. Quelle que soit la qualité de l'opposant (*A*) c'est à lui à adopter et suivre les formalités et procédures requises pour soumettre son opposition au tribunal et l'y faire décider sous les délais voulus, sans qu'il soit besoin de demande en mainlevée, à défaut de quoi l'opposition est regardée comme non-avenue, et il est, nonobstant, passé outre à la célébration du mariage (*B*).

Art. 143.

(*A*) Père, mère, tuteur, etc.

(*B*) 1. Voyez cependant les articles 993 et 994 du Code de Procédure Civile.

2. L'article 143 est de droit nouveau.

194. Au Code de Procédure Civile (*A*) se trouvent les règles quant à la forme (*B*), au contenu et à la signification des actes d'opposition, ainsi que celles relatives à la péremption décrétée en l'article précédent et aux autres procédures requises. (Texte de l'article 144.)

(*A*) Voyéz dans ce Code les articles 990 à 996.

(*B*) " Dans toute procédure judiciaire, il suffit d'énoncer distinctement et de bonne foi les faits et les conclusions, sans qu'il soit nécessaire d'employer aucune formule particulière, et les énonciations doivent être interprétées suivant le sens des termes dans le langage ordinaire. " (C. P. C. B. C. Art. 20.)

Cet article du Code de Procédure Civile est général et s'applique aux oppositions comme aux autres actes de procédure.

195. *D. Devant quel tribunal les oppositions au mariage doivent-elles être portées ?*

R. Elles doivent être portées devant le tribunal de première instance (*A*) du domicile (*B*) de celui au mariage duquel on s'oppose, ou du lieu où doit se célébrer le mariage, ou devant un juge de ce tribunal.

Art. 145.

(*A*) La Cour Supérieure

(*B*) Voyez l'article 63, 2e alinéa.

196. *D. Peut-on interjeter appel du jugement rendu sur l'opposition au mariage ?*

R. Oui (*A*), et les procédures sont sommaires et elles ont la préséance (*B*).

Art. 146.

(*A*) 1. Voyez l'article 996 du Code de Procédure Civile.

2. S'il y a appel, on ne peut pas procéder à la célébration du mariage avant le jugement rendu sur cet appel.

(*B*) 1. Car les matières de cette importance requièrent célérité.

2. En France s'il y a appel en matière de mainlevée d'opposition à un mariage, il doit y être statué dans les dix jours de la citation. (C. N. Art. 178.)

197. *D. Si l'opposition est rejetée* (*A*), *à quoi les opposants peuvent-ils être condamnés ?*

R. A l'exception du père et de la mère (*B*), ils peuvent être condamnés aux dépens (*C*) et ils sont passibles (*D*) de dommages-intérêts suivant les circonstances (*E*).

Art. 147.

(*A*) L'opposition qui est rejetée est par là même déclarée non fondée.

(*B*) Le père et la mère "sont toujours supposés avoir un bon motif : les autres peuvent avoir été mus par un esprit de malveillance." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 123.)

(*C*) Voyez l'article 478 du Code de Procédure Civile.

" La partie qui succombe," dit cet article, " doit supporter " les dépens, à moins que pour des causes spéciales le tri " bunal ne juge convenable de les mitiger ou compenser, " ou d'en ordonner autrement."

(*D*) C'est l'application du principe de l'article 1053 (1).

(*E*) " La quotité des dommagés-intérêts est abandonnée à la discrétion des tribunaux ; elle dépend des circonstances et surtout du préjudice que l'opposition a pu causer aux parties intéressées. Une opposition mal fondée peut faire échouer un mariage ; il existe alors un grand préjudice qu'il faut réparer." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 590.)

CHAPITRE QUATRIÈME.

DES DEMANDES EN NULLITE DE MARIAGE (*A*) (2).

(*A*) 1. Le mariage qui est déclaré nul est considéré (à moins qu'il n'y ait eu bonne foi de la part des deux époux ou de l'un d'eux) comme s'il n'avait jamais existé. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 652 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 458).

2. Les nullités du mariage se divisent en nullités absolues et en nullités relatives.

Les nullités *absolues* sont celles qui intéressent toute la société.

Les nullités *relatives*, au contraire, sont celles qui n'intéressent que certaines personnes en particulier.

---

(1) J'emprunte cette observation à Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 855.

(2) Voyez à la fin de ce titre les erreurs concernant le mariage condamnées par Notre Saint Père le Pape Pie IX.

3. Le Code Civil du Bas-Canada considérant le mariage comme sacrement ainsi que comme contrat civil, il suit nécessairement que chaque fois qu'il s'éloigne de la doctrine de l'Eglise, ses dispositions doivent être renfermées dans le cas précis qu'elles prévoient et qu'elles ne sont pas susceptibles d'extension : *Odiosa sunt restringenda.* Ainsi lorsque l'Eglise reconnaît la validité d'un mariage et que la loi permet de l'attaquer, il faut l'interpréter dans son sens le plus restrictif.

198. *D. Par qui le mariage peut-il être attaqué lorsqu'il a été contracté sans le consentement libre* (*A*) *des deux époux ou de l'un d'eux* (*B*)*?*

R. Il ne peut l'être que par les époux (*C*) ou par celui des deux (*D*) dont le consentement n'a pas été libre (*E*).

Art. 148, 1er alinéa.

(*A*) Le consentement qui n'a pas été donné librement est un véritable consentement ; mais comme c'est un consentement vicié, il peut être annulé.

(*B*) Voyez le No 164 et les notes sur ce numéro.

(*C*) Il peut l'être par l'un ou par l'autre des époux si le consentement de chacun d'eux n'a pas été libre.

(*D*) 1. Lui seul est intéressé à recouvrer sa liberté pleine et entière. Lui seul peut aussi savoir jusqu'à quel point cette liberté lui a manqué.

2. " Si la personne trompée ou violentée trouve qu'en définitive elle n'a pas sujet de se plaindre, on lui causerait un tort véritable en faisant rompre son mariage malgré elle. Les choses sont mises au même état où elles seraient s'il y avait eu consentement dès le principe." (Berriat St Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 866.)

(*E*) Pour être une cause de nullité du mariage contracté sous son influence, la violence doit avoir les caractères décrits dans l'article 995, c'est-à-dire qu'elle doit être de nature à produire une crainte raisonnable et présente d'un

mal sérieux. On a égard, en cette matière, à l'âge, au sexe, au caractère et à la condition des personnes.

Voyez le 3e paragraphe de la 2e section du premier chapitre du titre des obligations.

199. *D. Quid s'il y a erreur sur la personne* (*A*)?

R. Lorsqu'il y a erreur dans la personne (*B*), le mariage ne peut être attaqué que par celui des deux époux (*C*) qui a été induit en erreur (*D*).

Art. 148, 2e alinéa (*E*).

(*A*) 1. Physique.

2. L'erreur sur les qualités de la personne épousée n'annule pas le mariage, il n'y a que l'erreur sur la personne elle-même qui puisse l'annuler. Ainsi si vous avez épousé une prostituée que vous croyiez une femme honnête, votre mariage sera valide.

(*B*) "Quand même elle n'aurait point été causée par des manœuvres frauduleuses." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 462.)

(*C*) L'époux mineur assisté de son curateur, peut attaquer lui-même son mariage, car il est émancipé par ce mariage.

"A la vérité," dit Demolombe, "c'est son mariage, c'est-à-dire la cause même de son émancipation, qu'il attaque, mais le mariage subsiste tant qu'il n'est pas annulé, et il me semble que l'époux doit dès lors procéder suivant l'état qui est le sien quant à présent." (3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 260.

Sic: 1 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 257; Merlin, *Répertoire*, V° *Mariage*, sec. 6, § 2, 3e question sur l'article 180 du C. N.; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, §462, vol. 3, page 262 de la traduction de Aubry et Rau; 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 611.)

(*D*) Car le consentement de l'autre époux a été parfaitement libre, il a voulu réellement se marier avec la personne trompée; il ne se trouve pas, par conséquent, dans une position à pouvoir invoquer la nullité de son mariage. Et il ne peut pas se plaindre si la personne trompée, ayant

reconnu son erreur, accepte la position que cette erreur lui a faite.

(*E*) Le droit d'attaquer le mariage dans les deux cas de l'article 148, est un droit purement personnel qui ne passe pas aux héritiers. Mais une fois que l'action a été intentée, elle peut être continuée par les héritiers qui succèdent à tous les droits et actions de leur auteur. Ils y ont le plus puissant intérêt, car les gains nuptiaux pourraient absorber toute la fortune du défunt.

Voyez dans ce sens: 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 271 ; Zachariæ et ses annotateurs Aubry et Rau, loc. cit. ; 1 Vazeille, No 258 ; 3 Demolombe, No 259.

Contra : 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Nos 462 et 463.)

200. *D. Par quel laps de temps se prescrit l'action en nullité résultant du défaut de consentement ou de l'erreur ?*

R. Cette action n'est plus recevable (*A*) toutes les fois qu'il y a eu cohabitation (*B*) continuée (*C*) pendant six mois (*D*), depuis que l'époux a acquis sa pleine liberté (*E*), ou que l'erreur a été reconnue.

Art. 149.

(*A*) " On dit alors, en droit, que la nullité est *couverte*." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 181.)

(*B*) C'est le fait de demeurer ensemble dans la même maison.

(*C*) S'il n'y a pas eu cohabitation, l'action en nullité est imprescriptible et peut être intentée en quelque temps que ce soit.

(*D*) 1. La prescription de six mois dont il est ici question est de droit nouveau. Avant le Code il n'y avait aucun temps limité pour l'institution de l'action en nullité de mariage fondée sur le défaut de consentement ou sur l'erreur

2. Le fondement de cette prescription est la présomption de ratification tacite qui est censée intervenue par la cohabitation prolongée pendant six mois.

3. L'action en nullité pour défaut de consentement ou pour erreur, peut être intentée tant que les six mois de cohabitation continuée ne sont pas expirés, quand même la femme serait devenue enceinte dans ces six mois. Le terme fixé ici par la loi est un terme de rigueur. D'ailleurs la grossesse de la femme peut être le résultat du crime ou de la violence. L'un des deux époux a été violenté ou il a été trompé. Si c'est la femme qui est dans cet état, le mari peut avoir employé une nouvelle violence pour la contraindre au commerce conjugal ; si, au contraire, c'est le mari qui a été violenté ou trompé, la femme, pour faire déclarer son mariage valable, peut s'être rendue coupable d'adultère. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 610 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 152 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 279 (1) ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 462, note 17 ; 1 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 433, note a. II. ; 1 Vazeille, *Traité du mariage*, etc., No 260 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 644 ; 3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 263 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 447.

Voyez Pothier, *Traité du mariage*, No 318.)

(*E*) 1. Si les époux, étant dans leur pleine liberté ou ayant reconnu leur erreur, ont, avant l'expiration des six mois de cohabitation, ratifié expressément leur mariage, cette ratification est valable et le mariage est inattaquable. (Sic : Rogron, Art. 181 ; 1 Marcadé, No 675 ; 3 Demolombe, No 264 ; 1 Boileux, page 446.)

2. Voyez l'article 151.

201. *D. Quels sont ceux qui peuvent attaquer le mariage du mineur contracté sans les consentements requis ?*

---

(1) Voyez au lieu cité la modification que Duranton apporte à son opinion.

R. Le mariage contracté sans le consentement des père et mère, tuteur ou curateur, ou sans l'avis du conseil de famille, dans le cas où ce consentement ou avis était nécessaire (*A*), ne peut être attaqué (*B*) que par ceux dont le consentement ou avis était requis (*C*), et non par d'autres (*D*).

Art. 150.

(*A*) Voyez les articles 119, 120 et 122.

(*B*) Le droit d'attaquer le mariage dans le cas de cet article n'est pas transmissible.

(*C*) 1. La nullité de l'article 150 est aussi une nullité relative qui ne peut être invoquée que par ceux en faveur desquels elle est établie. En conséquence elle ne peut pas être invoquée par les parties qui se sont mariées sans le consentement des père et mère, tuteur ou curateur, ou sans l'avis du conseil de famille.

2. L'article 182 du Code Napoléon, différent en cela de notre article 150, accorde à ceux qui se sont mariés sans avoir obtenu les consentements requis, la faculté de demander eux-mêmes la nullité de leur mariage. Sur ce point, notre article est infiniment préférable, car il est conforme à la doctrine de l'Eglise ; mais il s'éloigne de cette doctrine en accordant aux père et mère, etc., l'action en nullité.

3. Si le mineur qui n'a ni père ni mère, ou dont les père et mère sont dans l'impossibilité physique ou morale de manifester leur volonté, s'est marié sans le consentement de son tuteur (1) et sans l'avis du conseil de famille, le droit d'attaquer son mariage appartient concurremment au tuteur (2) et au conseil de famille.

4. Si le tuteur a donné son consentement au mariage de son pupille sans avoir pris l'avis du conseil de famille, ce dernier n'en a pas moins le droit d'attaquer le mariage, car l'unique consentement du tuteur est un consentement illégal.

---

(1) Ou de son curateur dans le cas où il est émancipé.

(2) Ou au curateur, suivant le cas.

5. Dans le cas où le conseil de famille a le droit d'attaquer le mariage du mineur, ce droit n'appartient pas individuellement à chacun des parents qui le composent ; il n'appartient qu'à l'être moral qui s'appelle le *conseil de famille.* L'action en nullité ne peut donc être intentée qu'au nom du conseil en entier, et il faut nécessairement une délibération en ce sens homologuée par le tribunal, le juge ou le protonotaire. La délibération du conseil, disent les auteurs, doit contenir l'autorisation donnée au tuteur ou à un de ses membres d'attaquer le mariage en son nom. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 613 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 152 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 292 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 462 ; 1 Vazeille, *Traité du Contrat de Mariage, etc.*, No. 263 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 649 ; 3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, sur l'article 182.)

Le membre du conseil de famille qui est autorisé à attaquer le mariage, doit plaider en son propre nom en sa qualité de délégué du conseil de famille. (Argument de l'article 19 du Code de Procédure Civile du Bas-Canada.)

(*D*) Car les autres n'y ont aucun intérêt, et il n'y a pas d'action lorsqu'il n'y a pas d'intérêt.

202. *D. Dans quels cas les parents* (*A*) *et autres* (*B*) *dont le consentement est requis pour le mariage* (*BB*) *perdent-ils le droit d'intenter l'action en nullité ?*

R. Ils perdent ce droit (*C*) s'ils ont approuvé (*D*) le mariage expressément (*E*) ou tacitement (*F*), ou s'il s'est écoulé six mois (*G*), sans réclamation de leur part (*H*), depuis qu'ils en ont eu connaissance (*I*).

Art. 151 (*J*).

(*A*) Les père et mère et le conseil de famille.

(*B*) Les tuteurs et curateurs.

(*BB*) Des mineurs.

(*C*) Définitivement, et rien ne saurait le faire revivre.

(*D*) L'approbation de ceux dont le consentement est requis pour le mariage, forme une fin de non-recevoir contre la demande en nullité de ce mariage, car cette approbation couvre la nullité d'une manière absolue.

(*E*) " L'approbation est expresse, quand elle est consignée dans des actes publics ou même privés qui ont pour objet d'approuver le mariage." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 614.)

(*F*) L'approbation tacite résulte d'actions qui la supposent nécessairement. Cette approbation se présume très-facilement. Elle a lieu si le père a reçu son gendre ou sa bru dans sa maison, s'il les a traités comme ses enfants, etc. (Pothier, Toullier, Gousset, Delvincourt, Marcadé, Demolombe, Boileux, etc.)

(*G*) 1. Cette limitation est de droit nouveau. L'ancien droit ne fixait aucun délai de rigueur aux pères et mères, etc., pour intenter l'action en nullité du mariage contracté par le mineur au mépris de leur autorité.

2. L'article 183 du Code Napoléon accorde une année aux pères et mères etc. pour intenter l'action en nullité.

(*H*) C'est-à-dire sans qu'ils aient intenté leur action, car les actes extrajudiciaires ne leur serviraient de rien. Cette abstention de réclamation équivaut à une approbation tacite.

(*I*) 1. Ainsi si ceux dont le consentement est requis pour le mariage d'un mineur n'ont eu connaissance de ce mariage qu'un an après sa célébration, ils ont encore six mois pour en demander la nullité.

2. C'est aux époux qui prétendent que les père et mère etc. ont eu connaissance de leur mariage à une époque antérieure à celle qui est mentionnée dans la déclaration accompagnant l'action en nullité, à en faire la preuve.

3. Si le mineur qui s'est marié sans les consentements requis, a atteint sa majorité dans le délai de six mois accordé aux parents et au tuteur ou curateur pour intenter l'action en nullité, cette action ne leur appartient plus, car l'époux se trouve dans un temps où leur consentement ne

serait pas requis pour un autre mariage. Le seul intérêt qu'ils aient à faire prononcer cette nullité, consiste à venger leur autorité méprisée ; or leur autorité ne subsistant plus à la majorité du mineur, ils se trouvent sans aucun droit. Cette opinion doit prévaloir d'autant plus, que la loi considère le mariage des mineurs contracté sans les consentements requis comme valide relativement à eux-mêmes, puisqu'elle leur refuse (Art. 150) l'action en nullité. La majorité est la confirmation entière et définitive de cette validité à l'égard de tous.

(Contra: 1 Toullier, No 618; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 153.)

(*J*) L'article 151 mentionne aussi les époux, mais il ne les mentionne que pour dire qu'ils ne peuvent plus attaquer le mariage qu'ils ont contracté dans le cas de l'article 148 s'ils l'ont approuvé expressément depuis. Il est impossible d'interpréter cet article comme donnant le droit aux époux mineurs d'attaquer le mariage qu'ils ont contracté sans les consentements requis, car l'article 150 leur refuse positivement ce droit.

203. *D. Par qui le mariage contracté en contravention aux articles* 124, 125 *et* 126 (*A*) *peut-il être attaqué ?*

R. Il peut l'être par les époux eux-mêmes (*B*) et par tous ceux qui y ont intérêt (*C*).

Art. 152.

(*A*) 1. C'est-à-dire entre certains parents ou alliés.

2. Les codificateurs ont omis de mentionner ici l'article 115 quoiqu'ils l'aient mentionné dans leurs rapports, Vol. 1, page 184.

(*B*) Il en est de même des mariages contractés avec les empêchements mentionnés dans l'article 127 lorsque les parties n'en ont pas obtenu dispense de l'autorité compétente. Ainsi si deux cousins germains se sont mariés sans dispenses du Pape, chacun d'eux peut demander la nullité de son mariage.

(*C*) 1. Même les tiers étrangers "qui souffrent un préjudice des droits que le mariage annulable attribuerait aux époux ou à leurs enfants." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 880.)

2. Voyez l'article 155.

204. *D. Quand le mariage des impubères devient-il inattaquable ?*

R. Le mariage contracté par des époux qui n'avaient pas encore l'âge requis, ou dont l'un des deux n'avait pas atteint cet âge (*A*), ne peut plus être attaqué (*B*) :

1o Lorsqu'il s'est écoulé six mois depuis que cet époux (*C*) ou les époux (*D*) ont atteint l'âge compétent (*E*) ;

2o Lorsque la femme qui n'avait pas cet âge a conçu avant l'expiration de six mois (*F*).

Art. 153.

(*A*) Le pubère qui a contracté mariage avec un impubère peut attaquer lui-même son mariage. La loi donne indistinctement ce droit aux deux époux sans distinguer s'ils sont tous deux impubères ou si l'un d'eux est pubère. (Sic : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 623.)

Contra : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 148.)

(*B*) C'est-à-dire que la nullité de ce mariage est couverte.

(*C*) Si l'un d'eux seulement était impubère lors du mariage.

(*D*) S'ils étaient tous deux impubères.

(*E*) 1. C'est-à-dire 14 ans pour le mari et 12 ans pour la femme. Ainsi le mariage ne peut plus être attaqué lorsque le mari a atteint quatorze ans et six mois révolus et la femme douze ans et six mois révolus.

2. L'époux impubère marié à un pubère ne peut plus attaquer son mariage s'il l'a ratifié expressément lorsqu'il est devenu pubère.

(*F*) 1. Soit à compter du mariage, soit à compter de l'âge compétent, peu importe, car le mariage est inattaquable dans les deux cas, la puberté apparaissant à l'évidence.

2. Il n'en serait pas de même si la femme pubère, mariée à un impubère, avait conçu avant que son mari eût atteint l'âge de 14 ans accomplis. La grossesse dans ce cas ne formerait pas une fin de non-recevoir contre la demande en nullité formée par le mari; car autrement on encouragerait le crime, la femme ayant pu recourir à l'adultère pour faire paraître une puberté qui n'existait pas encore chez son mari. (1 Toullier, No 620 ; 1 Delvincourt, loc. cit. ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 185; Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 886; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 657.)

205. *D. Quel est l'effet du consentement d nné par les père et mère, etc., au mariage des impubères?*

R. Le père, la mère, le tuteur ou curateur et les parents (*A*) qui ont consenti au mariage contracté par un impubère, ne sont pas recevables à en demander la nullité (*B*).

Art. 154.

(*A*) Le conseil de famille.

(*B*) La loi les punit par là d'avoir contrevenu à ses dispositions: *Nemo ex suo proprio delicto actionem consequi potest.*

" Il eut été irrationnel de laisser à ceux qui se sont rendus coupables d'une infraction aux lois, la faculté de se prévaloir, pour faire annuler le mariage, d'un vice qui doit s'effacer à une époque très-rapprochée peut-être, et qui, par cela même, ne touche qu'indirectement à l'ordre public." (1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 465.)

206. *D. Que doit être l'intérêt pour justifier l'action en nullité accordée à certaines personnes dans les cas prévus par l'article* 152?

R. Dans ces divers cas (*A*) l'intérêt (*B*) doit

être né et actuel (*C*), pour donner ouverture à ce droit d'action en faveur des aïeux (*D*), des parents collatéraux, des enfants nés d'un autre mariage (*E*), et des tiers (*F*).

Art. 155.

(*A*) Articles 124, 125 et 126. Dans ces cas la loi regarde le mariage comme vicié perpétuellement par l'inceste.

(*B*) Pécuniaire.

(*C*) " Par opposition à un intérêt éventuel et futur. C'est un intérêt qui existe dès à présent et n'est pas subordonné à un événement ultérieur." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 890.)

(*D*) C'est-à-dire des ascendants supérieurs.

(*E*) 1. C'est-à-dire des enfants nés d'un mariage valablement contracté.

2. Les aïeux, les collatéraux et les enfants nés d'un autre mariage sont ordinairement obligés d'attendre la mort de l'un des époux pour pouvoir demander la nullité de leur mariage. Il y a cependant des cas où l'intérêt peut exister du vivant des deux époux et, par conséquent, donner dès lors ouverture à leur droit d'action ; c'est notamment le cas où il s'agirait d'exclure les enfants nés du mariage nul, d'une succession à laquelle ils seraient appelés de leur chef par suite de l'indignité ou de la renonciation de leur père ou de leur mère. (Sic : Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 461, note 20 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 327 ; 1 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 226; Dalloz, *Jurisprudence Générale du Royaume, ou Répertoire Méthodique de la Législation et de la Jurisprudence Modernes, etc.*, T. 10, V° Mariage, sec. 9, Art. 2, §1, Nos. 5 et 6, page 91 ; Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 187.)

3. L'article 155 n'est pas applicable aux père et mère. Il n'est pas nécessaire qu'ils aient un intérêt pécuniaire né et actuel pour attaquer le mariage que leurs enfants ont contracté dans un des cas prévus par l'article 152 ; un intérêt

éventuel et même le seul intérêt moral (1) et d'affection suffisent pour justifier leur action. L'article 152 est la règle et l'article 155 n'est que l'exception ; or cette exceptiou ne mentionnant pas les père et mère, il suit qu'ils restent dans le cas de la règle générale. (Sic : Merlin, *Répertoire*, *Vo Mariage*, *section* 6, § 2, *deuxième question sur l'article* '87 *du Code Napoléon* ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, *page* 148.)

(*F*) 1. C'est-à-dire des créanciers.

2. Les tiers ne sont pas obligés d'attendre la mort de l'un des époux pour invoquer la nullité. Ils peuvent la proposer dans tout procès dans lequel ils ont intérêt à la faire prononcer.

Ainsi, par exemple, Pierre en instituant Jacques son neveu, son légataire universel, l'a chargé de payer à Louis, un autre de ses parents, la somme de $500,00 dans le cas où il se marierait. Plus tard Louis contracte un des mariages prohibés par les articles 124, 125 et 126, et il réclame de Jacques la livraison de son legs ; Jacques sera bien fondé à contester sa demande et à prétendre que son mariage étant nul, il ne lui doit rien.

207. *D. Par qui le mariage peut-il être attaqué lorsqu'il n'a pas été contracté publiquement* (*A*) *ni célébré devant le fonctionnaire compétent* (*B*) *?*

R. Il peut-être attaqué par les époux eux-mêmes (*C*), et par tous ceux (*D*) qui y ont un intérêt né et actuel, sauf au tribunal à juger suivant les circonstances (*E*).

Art. 156.

---

(1) L'intérêt moral ne peut exister que lorsqu'il s'agit d'attaquer un mariage contracté sans les dispenses accordées par le Pape, car le mariage contracté avec les dispenses légitimes ne peut pas être *immoral* quoiqu'en certaines circonstances il soit réprouvé par la loi civile. Dans les matières où l'Eglise prononce, son jugement doit être une loi sacrée pour les fidèles.

(*A*) 1. Pour que le mariage soit réputé contracté publiquement aux yeux de la loi, il suffit qu'il soit célébré devant le curé des parties, etc., et en présence des deux témoins requis par l'article 64. Les mariages *in extremis* ou de conscience sont, en conséquence, valides et ont tous les effets civils (1).

Ainsi que je l'ai déjà observé, pour que le mariage soit considéré comme contracté publiquement, il n'est pas nécessaire qu'il soit célébré dans l'église.

2. Les divers éléments de publicité établis par la loi sont les publications ou les dispenses qui les remplacent, l'intervalle convenable entre les publications et le mariage, et la célébration en présence du curé des époux, etc., et de deux témoins ; mais ces éléments ne sont pas tous essentiels. Il n'y a que le défaut de célébration devant le curé (je parle pour les catholiques) ou un autre prêtre dûment autorisé, etc., qui invalide le mariage.

(*B*) 1. Voyez les articles 128 et 129 et les notes sur ces articles.

2. Les deux nullités établies par l'article 156 n'en font réellement qu'une (2), car il n'y a que le mariage qui n'est pas célébré devant le fonctionnaire compétent, et deux témoins, qui soit véritablement un mariage non public ou clandestin.

(*C*) En quelque temps que ce soit, le seul laps de temps, quelque long qu'il soit, n'étant pas suffisant pour qu'on puisse induire une confirmation tacite d'un semblable mariage.

(*D*) Parents ou étrangers.

(*E*) Qui sont laissés à son appréciation.

S'il est clairement établi en fait que, pour le mariage des catholiques, les prescriptions du Concile de Trente, ordonnées à peine de nullité, n'ont pas été suivies, le mariage devra nécessairement être déclaré nul (3).

---

(1) L'ordonnance de 1539 privait ces mariages d'effets civils.

(2) Observation empruntée à Marcadé.

(3) 1. On ne peut s'empêcher d'admirer la sagesse et la prudence de certains juges qui, en matière de nullité de mariage, ont suspendu leurs

208. *D. Dans quels cas le fonctionnaire public qui célèbre un mariage, est-il passible d'amende, et quel est le montant de cette amende ?*

R. Il est passible d'une amende qui ne doit pas excéder cinq cents piastres (*A*), dans les cas suivants :

1o Lorsque les publications requises n'ont pas été faites ou suppléées au moyen d'une dispense ou licence (*B*) ;

2o Lorsque les intervalles prescrits ou d'usage pour les publications et la célébration n'ont pas été observés (*C*) ;

3o Chaque fois que, dans l'exécution du devoir qui lui est imposé ou dont il s'est chargé touchant cette célébration, il contrevient aux règles prescrites à cet égard par les divers articles du présent titre.

Arts. 157 et 158 (*D*).

(*A*) 1. Le montant de $500.00 est le maximum. Le droit de fixer l'amende au-dessous de ce maximum est laissé à la discrétion des tribunaux.

2. Le Code Napoléon (Art. 192) impose aussi dans les mêmes circonstances, une amende à l'officier public. Cette amende ne peut excéder trois cents francs. Il en impose de plus une autre (1) aux parties contractantes ainsi qu'à ceux sous la puissance desquels elles ont agi.

3. Voyez l'article 53 qui impose une autre amende aux

---

jugements jusqu'à ce que l'évêque du diocèse, consulté à ce sujet, eût declaré la validité ou l'invalidité du mariage suivant les canons.

2. Le Saint-Siége n'accorde pas la dispense de l'empêchement de clandestinité. Voyez le *Recueil des Ordonnances Synodales*, etc., de Québec, pages 257 et 259.

(1) Proportionnée à la fortune.

fonctionnaires publics pour les contraventions aux règles concernant la tenue des registres de l'état civil.

(*B*) 1. Voyez les articles 59, 60 et 134.

2. L'omission des publications requises et la non obtention des dispenses de ces publications ne rendent pas le mariage nul. Il est valide et inattaquable.

Voyez dans ce sens : 1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 569 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 334 ; Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, T. 1, page 409, *note A ;* 3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 295 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 470 ; 3 Guillois, *Catéchisme*, page 556.

Contra : 1 Proudhon, pages 408 et 409.

Le mariage contracté dans de semblables circonstances est valide, il est vrai, mais il est coupable (1), car le défaut de publication de bans sans dispenses, constitue un empêchement prohibitif.

(*C*) 1. Pour la publication des bans on suit l'usage des divers diocèses. On convient généralement (2) qu'il faut qu'il y ait au moins un jour franc entre la première et la deuxième ou la deuxième et la troisième publication. Les publications doivent être faites les dimanches et fêtes d'obligation quand bien même ces fêtes ne seraient pas fêtes légales.

2. Le mariage peut être célébré le lendemain de la dernière publication si l'usage du diocèse le permet, comme c'est le cas dans le diocèse de Montréal.

(*D*) Les articles 157 et 158 sont de droit nouveau.

209. *D. Quelles sont les conditions requises pour pouvoir réclamer le titre* (*A*) *d'époux et les effets civils du mariage ?*

R. Nul ne peut réclamer (*B*) le titre d'époux (*C*) et les effets civils du mariage (*D*), s'il ne représente un acte de célébration (*E*) inscrit sur les

---

(1) Je parle du mariage ainsi contracté par des catholiques.

(2) 3 Guillois, page 525.

registres de l'état civil (*F*), à moins qu'il ne soit prouvé qu'il n'a pas existé de registres pour la paroisse ou congrégation religieuse, ou qu'ils sont perdus (*G*).

Art. 159.

(*A*) La qualité.

(*B*) Quoiqu'il produise un acte de conventions matrimoniales revêtu de toutes les formes légales.

(*C*) Ni, par conséquent, la puissance maritale.

(*D*) 1. V.G. Le droit de communauté, le douaire, le préciput et les autres gains de survie stipulés au contrat de mariage, etc.

2. " En principe tout individu peut, toujours et en tout temps, nier l'existence d'un mariage dont les effets civils lui sont opposés, et c'est à ceux qui prétendent que ce mariage existe de fournir la preuve légale de la célébration." (3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 383.)

(*E*) Lorsque l'acte de mariage n'est pas représenté, la loi présume qu'il n'y a pas de mariage.

(*F*) Du lieu où il s'est marié. Il ne serait pas admis à prétendre qu'il ne connaît pas ce lieu.

(*G*) 1. Dans ces cas, le mariage peut être prouvé par les registres et papiers de famille ou par d'autres écrits, ou même par témoins. Voyez l'article 51.

2. " La raison" de l'admission de ces diverses preuves " est que le mariage étant parfait par le consentement que les parties se donnent en présence" du *fonctionnaire compétent* " avant que l'acte ait été rédigé, il s'ensuit qu'il n'est pas de l'essence du mariage et qu'il n'est requis que pour sa preuve : lorsque la preuve que fait cet acte devient impossible, il est juste d'avoir recours à des preuves d'une autre nature." (Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 378.)

210. *D. La possession d'état* (*A*) *ne fait-elle pas une preuve suffisante du mariage ?*

R. Non. Cette possession (*B*) ne peut dispenser les prétendus époux (*C*) qui l'invoquent de représenter l'acte de célébration du mariage (*D*).

Art. 160.

(*A*) 1. De mari et femme.

2. " On entend en général, par possession d'état, la notoriété qui résulte d'une suite non interrompue de faits tendant à prouver l'état dont une personne a joui dans la société et dans la famille." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 597.)

(*B*) En matière de mariage, les faits ou circonstances qui tendent à prouver la possession d'état de mari et femme, sont surtout les trois suivants :

1o La femme a porté le nom de l'homme avec lequel elle vivait, *nomen ;*

2o Elle a été traitée comme son épouse, *tractatus ;*

3o Elle a passé pour telle dans la société, *fama.* (Gousset, Rogron, Delvincourt.)

(*C*) La loi se sert de ces expressions *prétendus époux* parce qu'elle considère qu'il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a qu'une possession d'état non accompagnée d'un acte de célébration.

(*D*) 1. A moins qu'il n'y ait lieu à l'application de l'article 51.

2. Ainsi que je l'ai déjà dit sur l'article 135, No 185, si deux Bas-Canadiens catholiques ont contracté un mariage valide comme sacrement, dans un pays étranger où le mariage civil est seul admis, l'acte de célébration extrait du registre ecclésiastique du lieu où le mariage a été célébré doit faire foi ici parce que notre code regarde le mariage comme sacrement.

L'article 135 ne s'oppose pas à cette interprétation, car si cet article d'un code qui n'admet pas le mariage purement civil reconnaît la validité d'un tel mariage contracté à l'étranger et admet par conséquent l'acte de célébration de ce mariage, il doit admettre *a fortiori* la validité du mariage *purement religieux* célébré à l'étranger par des catholiques

Bas-Canadiens, et l'acte de célébration purement ecclésiastique qui le constate.

Les lois purement personnelles ne régissent-elles pas l'habitant du Bas-Canada tant qu'il y conserve son domicile, même lorsqu'il en est absent (1) ?

3. " Si l'un des époux prétendus contestait le mariage, l'autre ne pourrait lui opposer une fin de non-recevoir tirée de ce qu'il l'a laissé jouir du titre et des droits d'époux légitime." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, *page* 139.)

211. *D. La possession d'état rend-elle l'acte de célébration du mariage inattaquable ?*

R. Oui (*A*). Lorsqu'il y a possession d'état, et que l'acte de célébration du mariage (*B*) est représenté, les époux sont non recevables à demander la nullité de cet acte (*C*).

Art. 161.

(*A*) Car la possession d'état en a couvert tous les vices; ainsi cet acte doit être maintenu malgré ses irrégularités.

(*B*) L'article aurait dû ajouter devant le *fonctionnaire compétent.*

L'article 196 du Code Napoléon ajoute "*devant l'officier de l'état civil.*"

(*C*) 1. C'est-à dire de l'acte de célébration.

2. " Les formes de l'acte de célébration ne peuvent avoir d'autre but, en ce qui concerne les époux, que de garantir la vérité de leur consentement; or, en se traitant l'un l'autre, publiquement, comme mari et femme, ils montrent qu'ils ont réellement consenti." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 922.)

3. La possession d'état couvre tous les vices de l'acte qui constate la célébration du mariage, mais elle ne couvre pas les vices qui se rencontrent dans le mariage lui-même. Ainsi la représentation de l'acte de mariage ne peut pas priver les époux du droit de demander la nullité de leur mariage dans les cas où la loi le leur accorde.

---

(1) Article 6, 4e alinéa.

212. *l défaut de représentation de l'acte de célébration u un mariage (A) peut-il nuire aux enfants qui sont issus de ce mariage (B) ?*

R. Non (*C*). S'il existe des enfants (*D*) issus de deux individus qui ont vécu publiquement comme mari et femme (*E*), et qui sont tous deux (*F*) décédés (*G*), la légitimité (*H*) des enfants ne peut être contestée sous le seul prétexte (*I*) du défaut de représentation de l'acte de célébration, toutes les fois que cette légitimité est appuyée sur une possession d'état (*J*) qui n'est pas contredite par l'acte de naissance (*K*).

Art. 162. (*L*).

(*A*) Voyez les articles 159 et 160.

(*B*) En d'autres termes la position de ces enfants est-elle la même que celle de leurs père et mère, ou est-elle plus favorable ?

(*C*) L'exception que fait cet article en faveur des enfants est fondée sur l'ignorance où ils peuvent se trouver sur ce qui a précédé leur naissance; la loi ne pouvait pas se montrer aussi rigoureuse pour eux qu'elle se montre pour leurs père et mère dans les cas des articles 159 et 160. Elle serait injuste si elle les obligeait à faire une preuve impossible lorsque, d'ailleurs, tout concourt à justifier leur prétention à la légitimité : possession d'état des père et mère; possession d'état d'eux-mêmes non contredite par l'acte de naissance.

(*D*) Ou autres descendants.

Espèce. Les deux individus qui ont vécu publiquement comme mari et femme, et qui sont tous deux décédés, etc., ont eu un enfant qui a joui de la possession d'état de leur enfant légitime et qui est décédé laissant lui-même des enfants légitimes. L'article 162 sera certainement applicable à ces enfants si la légitimité de leur père est appuyée sur une possession d'état qui n'est pas contredite par son acte de naissance.

(*E*) Ce qui constitue une possession d'état dont l'existence doit être prouvée par leurs enfants lorsqu'on conteste leur légitimité.

(*F*). La mort d'un seul des prétendus époux ne suffirait pas si le survivant pouvait donner des indications sur le lieu où le mariage a été célébré, etc.

(*G*) 1. C'est-à-dire morts naturellement et non pas seulement civilement. La seule mort civile ne met pas les enfants dans l'impossibilité d'avoir des renseignements suffisants.

2. Il en serait de même si les père et mère, quoique non décédés, se trouvaient dans l'impossibilité absolue de donner des renseignements sur le lieu où leur mariage a été célébré ; V.G. s'ils étaient absents dans le sens de l'article 86, ou s'ils étaient en état de démence, fureur ou imbécillité. La loi, en parlant uniquement du décès, indique la cause la plus ordinaire qui prive les enfants d'indications sur le mariage de leurs père et mère, mais elle n'entend pas proscrire les autres causes identiques au décès. (Sic : Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 197 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 197 ; 1 Maleville, *Analyse du Code Civil*, page 186 de la 3e édition ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 877 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 140 ; 1 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 214 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 255 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 677, pages 508 et s. Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, 3e *édition*, T. 2, page 73 ; 1 Allemand, *Traité du Mariage et de ses Effets*, No 440 ; 3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 396 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 481 ; 1 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 279 bis, III ; 1 Massé et Vergé * sur Zachariæ, page 186, note 9.

Contra : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, *V*o *Légitimité, sec.* 1, § 2, *Art.* 197, *Questions* 2 *et* 3 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 452, note 18 ; 1 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 80.)

(*H*) L'enfant légitime est celui qui est conçu pendant le mariage. (Art. 218.)

(*I*) La légitimité peut cependant être contestée sous d'autres prétextes, v. g. sous le prétexte que le père des enfants était légitimement marié avec une autre femme que leur mère lorsqu'ils ont été conçus, etc.

La présomption résultant de l'article 162 n'est qu'une simple présomption légale qui peut être détruite par une preuve contraire. (Sic: 2 Toullier, Nos 878 et 879; 2 Duranton, No 252; 1 Delvincourt, notes, page 142; 3 Zachariæ, *Traduction de Aubry et Rau*, page 224; Marcadé, *sur l'article* 197 *du Code Napoléon*; 3 Demolombe, No 403; 1 Boileux, page 481.)

(*J*) 1. Qu'ils doivent prouver.

2. Voyez l'article 230.

(*K*) 1. Si l'acte de naissance contredit la possession d'état de l'enfant, v.g. s'il y est dit qu'il est enfant naturel d'une telle, ou qu'il est né de père et mère inconnus, il est obligé de rapporter l'acte de célébration du mariage de ses père et mère afin de mettre cette contradiction à néant. (Sic: 1 Delvincourt, notes, page 141.)

2. A défaut d'acte de naissance, la possession constante de l'état d'enfant légitime suffit. (Art. 229.)

(*L*) Pour rendre l'article 162 plus intelligible, je vais citer un cas dans lequel il peut y avoir lieu à son application :

Pierre et Marie ont vécu publiquement comme mari et femme et sont morts en possession d'état d'époux légitimes. Pendant la durée de cette possession ils ont eu un enfant qu'ils ont fait baptiser comme leur enfant légitime, et dont la naissance a été inscrite comme telle sur les registres de l'état civil du lieu de leur domicile. Cet enfant, tant qu'ils ont vécu, a toujours et partout passé pour leur enfant légitime, sa possession d'état a été constante. Lorsqu'il s'agit de régler la succession de Pierre, ses parents les plus proches, sous le prétexte que l'enfant ne produit pas d'acte de célébration du mariage, contestent sa légitimité et par conséquent son droit de recueillir cette succession.

Dans ce cas, l'enfant repoussera victorieusement leur prétention, et fera reconnaître sa légitimité et son droit de succéder en prouvant sa possession d'état qui fait présumer le mariage de ses père et mère.

213. *D. Dans quel cas le mariage qui a été déclaré nul, produit-il les effets civils?*

R. Le mariage qui a été déclaré nul (*A*) produit les effets civils (*B*), tant à l'égard des époux (*C*) qu'à l'égard des enfants (*D*), lorsqu'il a été contracté de bonne foi (*E*).

Art. 163.

(*A*) "Le mariage une fois déclaré nul, les époux prétendus ne peuvent plus alléguer qu'ils croient à sa validité. Par conséquent, les enfants qu'ils auraient depuis le jugement d'annulation ne seraient point légitimes." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 950.)

(*B*) 1. La légitimité des enfants, la validité des conventions matrimoniales, etc.

2. "La bonne foi de ceux qui se sont unis, par un mariage qu'ils croyaient autorisé par la loi, et dont ils ignoraient les empêchements, mérite qu'on accorde à eux et à leurs enfants les avantages de l'état dans lequel ils croyaient vivre légitimement, lorsque d'ailleurs leur erreur était excusable. C'est sur ce principe d'équité que le code veut, en conformité de l'ancienne jurisprudence, que le mariage qui a été déclaré nul produise néanmoins les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi." (1 Toullier, *Droit Civil Français*, No 653.)

(*C*) 1. Qui notamment conservent les droits de la puissance paternelle sur leurs enfants, etc.

2. Dans le mariage putatif, le droit de succéder (Art. 636) au conjoint prédécédé qui n'a pas laissé de parents au degré successible, n'a pas lieu si, au moment du décès, le mariage avait déjà été déclaré nul, car une fois la nullité prononcée, ce mariage ne peut plus produire d'effets civils et le droit de succession de l'article 636 n'est qu'un effet civil du mariage. (Sic : Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon, sur l'article* 201.)

(*D*) Qui peuvent succéder à leurs parents et auxquels leurs parents peuvent succéder, etc.

(*E*) 1. C'est ce qu'on appelle un mariage putatif, c'est-à-dire un mariage qui, dans la réalité, se trouve entaché de nullité, mais que les deux époux, ou l'un d'eux, ont cru valable en le contractant. (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 460.)

2. Pour que la bonne foi soit suffisante pour donner les effets civils au mariage entaché de nullité, il faut qu'elle soit le résultat d'une erreur de fait et non d'une erreur de droit. Ainsi si je me marie sans dispenses avec ma cousine germaine, ignorant qu'elle est ma cousine, ma bonne foi donnera les effets civils à mon mariage quoiqu'il soit radicalement nul (Art. 127); mais il en sera différemment si je sais qu'elle est ma cousine germaine, et que j'ignore (1) simplement qu'il me faut obtenir des dispenses du Pape pour pouvoir contracter un mariage valide avec elle, car dans ce cas mon mariage contracté sans dispenses non-seulement sera nul mais sera encore privé de tous effets civils. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 144 ; 1 Toullier, No 658 ; 2 Duranton, *Cours de droit Français*, No 351 ; 2 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles, etc.*, No 210 ; 1 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 272 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat, V° Mariage*, sec. 5, § 3, No 2 ; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 201 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 201 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 3.

Contra : Zachariæ, § 460, note 6.)

3. D'après quelques auteurs, la bonne foi n'est requise que lors du mariage putatif pour que ce mariage produise les effets civils pendant tout le temps plus ou moins long de sa durée. Selon d'autres auteurs, il ne produit des effets civils que tant que dure la bonne foi.

Dans ce dernier système, les époux devraient se séparer dès qu'ils cessent d'être de bonne foi et ne pas attendre le jugement d'annulation. Dans ce système il pourrait se faire aussi que, des enfants nés du mariage putatif, les uns fussent légitimes et les autres illégitimes, les légitimes étant

(1) Mon ignorance, dans ce cas, n'est pas excusable.

ceux qui ont été conçus pendant la bonne foi, et les illégitimes, ceux qui ont été conçus après la découverte de la nullité du mariage.

4. Le mariage putatif a-t-il l'effet de légitimer les enfants conçus avant sa célébration?

Non. Il n'y a qu'un mariage véritable qui puisse légitimer les enfants conçus avant sa célébration. Le mariage putatif ne peut avoir d'effets civils qu'à cause de la bonne foi des contractants, et on ne peut pas dire qu'il y a eu bonne foi dans l'accomplissement d'un acte criminel qui l'a précédé.

(Voyez dans ce sens: Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, Nos 419 et 441; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Légitimation, sec. 2, § 2, No 4; 2 Proudhon, page 170, 1ère question; 1 Vazeille, loc. cit., No 275; 1 Toullier, No 657; 2 Richefort, Nos 197 et suivants; 2 Solon, *Théorie sur la Nullité des Conventions et des Actes de tout genre en matière civile*, No 198; Favard de Langlade, loc. cit., No 3.

Contra: Zachariæ, Vol. 3, page 246, note 10; 1 Delvincourt, notes, pages 145 et suivantes; Duranton, vol. 2, No 356, et vol. 3, No 175; 1 Marcadé, No 697, page 626; 2 Valette sur Proudhon, pages 171 et 172; 3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 365 et 366; 1 Massé et Vergé * sur Zachariæ, page 201, note 8; 4 Aubry et Rau, * *Cours de Droit Français* d'après Zachariæ, § 460.)

214. *D. Quid si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des époux (A) ?*

R. Le mariage ne produit alors des effets civils qu'en faveur de cet époux (*B*) et des enfants nés du mariage (*C*).

Art. 164.

(*A*) V.G. Si l'autre époux est déjà engagé dans les liens d'un mariage encore subsistant.

(*B*) 1. Qui seul peut réclamer l'exécution des conventions matrimoniales, sans réciprocité.

2. Lorsqu'il y a un mariage putatif, la femme, quoiqu'elle

soit de mauvaise foi, peut renoncer à la communauté ou société de fait qui a existé entr'elle et son mari putatif de bonne foi. Malgré sa mauvaise foi, il y aurait injustice à la priver de la renonciation à une société conduite par le mari seul qui, par sa mauvaise administration, peut l'avoir grevée d'un passif considérable. (Sic : 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 371 ; Bellot des Minières, * *Du Contrat de Mariage*, T. 2, pages 60 et suiv. ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, traduction de Aubry et Rau, page 248 ; 3 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 374 et suiv. ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 493.)

(*C*) 1. Ainsi les enfants succèderont à leurs père et mère, mais le droit de succession ne sera pas réciproque dans les deux cas, car l'époux de mauvaise foi ne pourra pas leur succéder.

2. Cette exclusion de l'époux de mauvaise foi de la succession *ab intestat* de ses enfants, lui est personnelle et ne s'étend pas à ses parents, en faveur desquels on doit nécessairement admettre le principe de la réciprocité. Ainsi les enfants succèderont à leurs parents du côté de l'époux de mauvaise foi, et ceux-ci, en observant la proximité du degré, pourront aussi leur succéder. (Sic : Zachariæ, § 460 ; 2 Duranton, No 366 ; 1 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 282.)

3. Le mariage qu'une femme contracterait de bonne foi avec un homme mort civilement (1) produirait aussi tous les effets civils à l'égard de cette femme et des enfants qui naîtraient du mariage. Ainsi ces enfants auraient le droit de succéder à leur mère, et réciproquement leur mère aurait aussi le droit de leur succéder etc. (Sic : Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 440.)

(1) J'ai déjà observé, No 67, que le mariage contracté par celui qui est mort civilement en vertu d'une condamnation judiciaire, est valable comme sacrement, comme contrat naturel et comme contrat ecclésiastique quoiqu'il soit privé d'effets civils.

CHAPITRE CINQUIÈME.

DES OBLIGATIOFS QUI NAISSENT (*A*) DU MARIAGE (*B*).

(*A*) Ce chapitre traite spécialement des obligations qu'en conséquence du mariage la loi impose aux époux à l'égard d'autres personnes ; le chapitre sixième, au contraire, traite spécialement des obligations respectives des époux l'un envers l'autre.

(*B*) " Le mariage est la source unique de la famille, la seule cause de la parenté légitime, et de tous les droits et de tous les devoirs qui en dérivent. Les effets civils du mariage s'étendent partout dans le droit ; et nous les retrouverons à chaque pas, dans toutes les matières." (4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 1.)

215. *D. Quelle est la principale obligation des époux envers leurs enfants ?*

R. Les époux contractent (*A*), par le seul fait du mariage (*B*), l'obligation (*C*) de nourrir, entretenir (*D*) et élever (*E*) leurs enfants (*F*) (*G*).

Art. 165.

(*A*) 1. Concurremment; d'où il suit que les époux, quoique séparés de biens, et même de corps, doivent contribuer tous deux à payer les frais de nourriture, entretien et éducation de leurs enfants.

2. L'obligation imposée en droit concurremment aux époux par l'article 165, de nourrir et entretenir leurs enfants, doit être acquittée en fait de l'une des manières suivantes :

1° Par la communauté si les époux sont communs en biens ;

2° Par le mari seul s'il y a exclusion de communauté ;

3° Par les deux époux s'il y a entre eux séparation de biens ou séparation de corps et de biens, et s'ils sont tous les deux en état de l'acquitter ;

4° Enfin par celui des époux qui a des biens personnels si l'autre époux est dans l'impossibilité de contribuer.

(*B*) " Et indépendamment de tout engagement exprès qu'il plairait aux père et mère de contracter envers les enfants." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 963.)

(*C*) 1. Naturelle, à laquelle vient s'adjoindre l'obligation civile résultant de la disposition de la loi.

2. Il est à remarquer que les père et mère ne sont pas tenus, en mourant, de réserver une partie même minime de leurs biens à leurs enfants, quoique ces derniers soient en bas âge et qu'ils n'aient aucuns biens personnels pour subvenir à leurs besoins. (Art. 831.) (1)

(*D*) 1. L'obligation de nourrir et entretenir les enfants comprend en général tous les besoins et soins physiques, nourriture, habillement, logement, chauffage, soins en maladie, etc., etc.

2. Il ne s'agit pas ici de la dette alimentaire proprement dite, car l'article 168 s'occupe spécialement de cette dette. L'obligation de nourrir et entretenir dont parle notre article 165 n'est que la conséquence de l'obligation d'élever.

(*E*) Ce qui comprend surtout et par dessus tout l'éducation religieuse et morale, celle qui est destinée à faire de l'enfant un bon citoyen, un homme honnête, probe et intègre. Cette obligation comprend encore celle de donner une instruction suffisante, relativement à leurs moyens, pour mettre les enfants en état de gagner leur vie.

(*F*) 1. Les parents ne peuvent pas être forcés de pourvoir à l'établissement de leurs enfants. (Sic : *Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 186.)

2. A défaut des père et mère, l'obligation subsidiaire de nourrir, entretenir et élever les enfants, incombe aux ascendants supérieurs. Il est vrai que la loi ne leur impose pas spécialement l'obligation d'élever leurs petits-enfants, mais cette obligation se trouve implicitement contenue dans celle de leur fournir des aliments. (Voyez 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 8.)

3. Si les enfants ont une fortune personnellle, les pa-

---

(1) Voyez le No 220, note E, 5.

rents sont déchargés de l'obligation de les nourrir et entretenir et de payer pour leur instruction, mais il doivent veiller à leur éducation morale et religieuse.

Je dois observer ici que les père et mère qui ont fait des dépenses pour nourrir, entretenir et élever leurs enfants, n'en peuvent pas exiger le remboursement lorsque postérieurement ceux-ci viennent à avoir des biens personnels.

(*G*) Les enfants naturels reconnus ont droit de réclamer des aliments de leurs père et mère. (Art. 240.)

216. *D. A qui et dans quel cas les enfants doivent-ils des aliments* (*A*) ?

R. Les enfants (*B*) doivent des aliments (*C*) à leurs père et mère (*D*) et autres ascendants (*E*) qui sont dans le besoin (*F*).

Art 166.

(*A*) 1. Les provisions alimentaires adjugées par la justice sont insaisissables. (*C. P. C. B. C. Art.* 558, No 2.)

2. Je dois observer ici que la dette alimentaire incombe en premier lieu aux époux qui, dit l'article 173, se doivent mutuellement secours et assistance. Ce n'est donc que dans le cas où celui qui réclame des aliments n'a pas un conjoint qui soit en état de subvenir à ses besoins, que l'enfant doit des aliments à ses père et mère et autres ascendants etc. (Sic : *Le Nouveau Denisart*, *T.* 1, *V*o *Aliments*, § 5, No 5 ; 4 Demolombe *Cours de Code Civil*, No 34.)

3. L'obligation de fournir des aliments aux collatéraux, quelque rapprochés qu'ils soient, même aux frères et sœurs, neveux et nièces, oncles et tantes, n'existe pas en droit.

(*B*) Même ceux qui n'ont pas été dotés par leurs père et mère, quoique leurs frères et sœurs l'aient été. (Sic : Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 391 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 397 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 491.)

(*C*) Les aliments comprennent tout ce qui est nécessaire aux besoins de la vie, en santé et en maladie. Sont donc compris sous le terme général d'aliments, non-seulement la

nourriture, mais encore l'habillement, le logement, le chauffage, l'éclairage, le blanchissage et autres nécessités indispensables. Ils comprennent aussi les remèdes en maladie. (Sic : Denisart, *Vo Aliments*, § 1 ; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 205 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 205 ; Merlin, * *Répertoire de Jurisprudence*, *Vo Aliments;* 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 613 ; 2 Duranton, No 408 ; 2 Vazeille, No 506 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 552 ; *Dictionnaire du Notariat*, *Vo Aliments*, No 60 ; 4 Demolombe, No 52 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 498.)

(*D*) Les obligations d'aliments sont réciproques entre les ascendants et les descendants. (Art. 168).

Les père et mère doivent des aliments à leurs enfants qui sont dans le besoin, même s'ils les ont dotés précédemment et quoique cette dot ait été dissipée en débauches, etc. (Sic : Pothier, No 385 ; 4 Demolombe, No 48.)

(*E*) 1. L'ascendant supérieur ne peut exiger des aliments de ses petits-enfants que subsidiairement, c'est-à-dire si ses propres enfants ne sont pas en état de les lui fournir. En matière d'aliments on doit toujours observer la proximité du degré, c'est-à-dire que le père doit s'adresser à son fils, s'il est en moyens, plutôt qu'à son petit-fils, fils de celui-ci, etc. (1). (Sic : Pothier, No 393 ; Rogron, Art. 205 ; 2 Toullier, No 613 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, *page* 222 ; 2 Duranton, No 393 ; Curasson, * *Compétence des Juges de Paix*, T. 2, page 509.)

2. " Quid, si la même personne a son père et son fils, tous deux en état de lui fournir des aliments? Le fils seul est tenu. Sa dette est plus sacrée. Et d'ailleurs, si la personne était riche, son fils lui succéderait seul. Or, *eumdem sequi debent onera, quem sequuntur emolumenta.* " (1 Delvincourt, notes, page 223.)

(*F*) 1. Quelle que soit la cause qui les a mis dans ce besoin.

2. Pour qu'une personne soit censée être dans le besoin dans le cas de notre article et des articles suivants, il faut

---

(1) Voyez le No 220, note B, 2.

qu'elle soit réellement hors d'état par son travail, par son industrie ou par ses propres biens, de pourvoir elle-même à sa subsistance.

La loi ne favorise pas les paresseux et les fainéants; si donc l'individu qui réclame des aliments est capable de travailler et que le travail ne manque pas, les aliments ne lui sont pas dûs.

3. "Du principe que les aliments sont une conséquence de l'existence, qu'ils sont nécessités par des besoins qui chaque jour font renaître pour ainsi dire un nouveau droit, il résulte :

1° Qu'on ne peut renoncer, par anticipation, à la faculté d'en exiger; cette renonciation serait réputée non écrite, comme immorale et contraire à l'ordre public ;

2° Que le droit est exclusivement attaché à la personne." (1 Boileux, loc. cit.)

217. *D. Les gendres* (*A*) *et belles-filles* (*B*) *doivent-ils également des aliments à leurs beau-père et belle-mère* (*C*) *?*

R. Oui (*D*); ils leur en doivent (*E*) dans les mêmes circonstances (*F*).

Art. 167, 1er alinéa (*G*).

(*A*) Les maris des filles.

(*B*) Les femmes des fils. On les appelle aussi *brus*.

(*C*) 1. C'est-à-dire au père et à la mère de leur mari ou de leur femme.

2. On doit faire une grande distinction :

1° Entre le beau-père, *socer* (père de notre femme), et le beau-père, *vitricus* ou *parâtre* (mari de notre mère) ;

2° Entre la belle-mère, *socrus* (mère de notre femme), et la belle-mère *noverca* ou *marâtre* (femme de notre père) ;

3° Entre le gendre, *gener* (mari de notre fille), et le beau-fils, *privignus* ou *filiâtre* des anciennes coutumes de France, (fils de notre femme) ;

4° Et enfin entre la belle-fille ou bru, *nurus* (femme de notre fils), et la belle-fille *privigna* (fille de notre femme.)

(*D*) 1. " Car la parenté d'alliance imite la parenté du sang. C'est à raison de cette parenté qu'ils doivent des aliments ; aussi la loi ne distingue-t-elle pas si les gendres ont ou non reçu une dot." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 206.)

2. Cette obligation des gendres et belles-filles ne subsiste principalement que s'ils sont en communauté de biens avec leur conjoint qui produit l'affinité ; car en cas de séparation de biens, l'obligation du gendre ou de la belle-fille n'est que subsidiaire, c'est-à-dire que le gendre n'est obligé de fournir des aliments à son beau-père et à sa belle-mère que si sa femme, leur fille, n'a pas les moyens de les fournir elle-même et *vice versâ.* (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 224 et 225.)

3. Les enfants ne doivent pas d'aliments au second mari de leur mère ni à la seconde femme de leur père, et il ne leur en est pas dû par ces derniers. (Zachariæ, Locré, Merlin, Toullier, Delvincourt, Demolombe, etc.)

(*E*) Et ils peuvent être condamnés par les tribunaux à leur en fournir.

(*F*) C'est-à-dire s'ils sont dans le besoin.

(*G*) L'article 167 ne comprend que le beau-père et la belle-mère, il ne comprend pas les autres ascendants du conjoint ; il est limitatif. Le mari ne doit donc pas des aliments aux aïeuls et aïeules de sa femme, il n'en doit qu'à ses père et mère ; réciproquement il ne lui est pas dû d'aliments par les ascendants de sa femme. (Sic : 1 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 446 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 612 ; Coffinières, *Encyclopédie du Droit de Sebire et Carteret*, V° Aliments, No 19.

Contra : Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, sur l'article 206 ; 1 Delvincourt, notes, page 225 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 406 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 690 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 495 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 25.)

Voyez pour l'ancien Droit : Rousseau de Lacombe, *Jurisprudence Civile*, V° Aliments, sect. 1, No 2 ; 1 Nouveau Deni-

sart, V° *Aliments*, § 6, No 1. Ces deux auteurs ne parlent que des beaux-pères et belles-mères et des gendres et belles-filles comme se devant réciproquement des aliments dans le besoin.

218. *D. Quand cette obligation cesse-t-elle* (*A*) ?

R. Elle cesse (*B*).

1o Lorsque la belle-mère a convolé en secondes noces (*C*) ;

2o Lorsque celui des deux époux qui produisait l'affinité (*D*) et les enfants de son union avec l'autre époux sont décédés (*E*).

Art. 167, Nos 1 et 2 (*F*).

(*A*) L'obligation réciproque de se fournir des aliments imposée par la loi aux alliés au premier degré dans les lignes directes ascendante et descendante, n'est pas tellement rigoureuse qu'elle ne puisse, en certaines circonstances, disparaître définitivement. La raison en est que les liens de l'alliance ne sont jamais aussi forts que les liens du sang, et que le relâchement de ces liens doit avoir nécessairement une influence dissolutive sur les obligations dont ils sont la cause.

(*B*) Quoiqu'un jugement ait ordonné de payer les aliments, car l'effet de ce jugement ne peut pas avoir lieu après le délai fixé par la loi pour la durée de l'obligation.

(*C*) 1. C'est son nouveau mari qui est alors obligé de subvenir à ses besoins.

2. Une des principales raisons de la cessation pour les gendres et belles-filles de l'obligation de fournir des aliments à leur belle-mère remariée, est que cette dernière par son convol passe dans une autre famille ; elle prend le nom de son second mari et ce changement de nom est une espèce de répudiation de la famille de son premier mari.

3. La déchéance prononcée ici est définitive ; le droit éteint par le convol ne peut pas renaître par la dissolution du second mariage. (Sic : 2 Duranton, *Cours de Droit Fran-*

çais, No 422 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 504; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 30.)

4. Le beau-père (*socer*) qui se remarie ne perd pas le droit d'exiger des aliments de ses gendres et belles-filles ; en se remariant il ne passe pas, comme la femme, sous la puissance d'autrui, il demeure toujours le chef de sa nouvelle famille. (Sic : Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 206 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 206 ; 1 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 626 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 225 ; 4 Demolombe, No 27.)

(*D*) C'est le fils ou la fille de celui qui réclame les aliments.

(*E*) 1. Ainsi il faut le décès de l'époux qui produisait l'affinité et le décès des enfants nés du mariage. Le seul décès de l'époux ou le seul décès des enfants n'est pas suffisant pour exempter le gendre ou la belle-fille de l'obligation de fournir les aliments.

2. Si les enfants survivent à l'époux qui produisait l'affinité, le gendre ou la belle-fille n'est obligé de fournir des aliments à son beau-père et à sa belle-mère que subsidiairement, c'est-à-dire si ces enfants ne sont pas en état de le faire. (Sic: 1 Delvincourt, notes, page 225.)

3. S'il n'y a pas d'enfants du mariage, le décès de l'époux qui produisait l'affinité fait cesser de plein droit l'obligation pour le gendre ou la belle-fille de fournir des aliments à ses beau-père et belle-mère.

(*F*) Ainsi que je l'ai déjà dit plus haut, l'affinité n'est jamais détruite, mais dans le cas de notre article, les liens sont tellement relâchés que l'obligation de fournir des aliments est anéantie.

219. *D. Quelle est la conséquence de l'obligation de fournir des aliments?*

R. Elle engendre la réprocité (*A*). Ainsi celui à qui des aliments seraient dûs s'il était dans le besoin, en doit dans les mêmes circonstances à celui qui les lui devrait (*B*).

Art. 168.

(*A*) 1. L'article 168 ne se rapporte pas seulement à l'article 167, il se rapporte aussi à l'article 166. Ainsi l'obligation de se fournir des aliments est réciproque entre les ascendants et les descendants. Les petits-enfants en besoin ont donc une action en justice contre leurs ascendants supérieurs, si leurs ascendants en degré plus proche n'ont pas les moyens de les secourir.

2. La réciprocité est de la nature de l'obligation alimentaire, elle en est la base. Il est juste qu'il en soit ainsi, car autrement un petit enfant qui est dans le besoin serait obligé d'avoir recours à la charité publique pendant que son aïeul serait peut-être possesseur d'une immense fortune.

(*B*) 1. Ainsi les gendres et belles-filles ont le droit d'exiger des aliments de leurs beaux-pères et belles-mères dans tous les cas où ils seraient eux-mêmes obligés de leur en fournir par l'événement.

2. Si l'époux qui produisait l'affinité est décédé sans enfants, ou si les enfants viennent eux-mêmes à décéder, son époux ne peut pas exiger d'aliments de ses beau-père et belle-mère.

3. La belle-fille qui se remarie perd aussi le droit de réclamer des aliments du père et de la mère de son premier mari ; elle entre alors dans une autre famille et son nouveau mari doit pourvoir lui-même à sa subsistance.

Les raisons qui militent contre la belle-mère qui se remarie, militent également contre la belle-fille. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 225 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 421 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 552 ; 1 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 625 ; Coffinières, *Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, *V° aliments*, No 47 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 28.)

4. Les gendres et belles-filles ne peuvent exiger des aliments de leurs beaux-pères et belles-mères que subsidiairement, c'est-à dire si leurs enfants sont dans l'impossibilité de les leur fournir ; car l'obligation des enfants est plus sacrée que celle des beaux-pères et belles-mères. (Sic : 1 Delvincourt, *loc. cit.*)

5. Le gendre qui se remarie ne perd pas le droit d'exiger des aliments de ses beau père et belle-mère. Sa position est semblable à celle du beau-père qui se remarie ; comme lui il demeure toujours le chef de sa nouvelle famille, et, par conséquent, les raisons de la cessation à l'égard de la belle-mère et de la belle-fille ne lui sont pas applicables.

220. *D. Dans quelle proportion* (*A*) *les aliments doivent-ils être accordés ?*

R. Les aliments ne sont accordés (*B*) que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame (*C*), et de la fortune de celui qui les doit (*D*) (*E*). Art. 169.

(*A*) L'obligation de fournir des aliments étant une charge, elle doit être circonscrite dans dans de justes limites.

(*B*) 1. Par les tribunaux ; car par la convention, le débiteur d'aliments peut en accorder au-delà des besoins du créancier.

2. L'obligation de fournir des aliments est fondée uniquement sur la nature, c'est-à-dire sur les devoirs d'affection et d'assistance. C'est une obligation naturelle que la loi civile a consacrée d'une manière expresse afin de donner aux tribunaux le droit de condamner à les payer le débiteur qui refuserait de le faire volontairement. Cette obligation étant fondée sur la nature même, elle incombe aux parents les plus proches et elle n'incombe aux plus éloignés que subsidiairement. Ainsi si un père en besoin a trois enfants et des petits-enfants issus d'un autre enfant prédécédé, il ne pourra s'adresser d'abord qu'à ses trois enfants, et il n'aura droit de s'adresser à ses petits enfants que subsidiairement, car la représentation n'a pas lieu en matière d'aliments. Cette opinion était suivie dans l'ancien droit français ainsi que le Nouveau Denisart nous l'atteste (1), et le Code n'a pas entendu la proscrire.

---

(1) T. 1, V° *Aliments*, § 4, No 2. "Il faut observer," dit-il, "que ceux qui sont dans un degré plus éloigné, ne sont tenus de contribuer pour rien à nourrir leurs ascendants, tant qu'il y a des descendants plus proches qu'eux en degré ; la représentation *n'a pas lieu à cet égard*."

Cette opinion est suivie sous l'empire du Code Napoléon, par Toullier (1), et combattue par Duranton, Zachariæ, Vazeille, Demolombe, (2), Marcadé.

D'après le même principe, on doit décider que si un enfant a son père et un ascendant maternel, l'ascendant maternel ne sera pas obligé de contribuer avec le père aux aliments de cet enfant, etc.

J'ai déjà observé plus haut (No 216, note E. 2) avec Delvincourt, qu'à égalité de degrés, le descendant doit subvenir à son ascendant de préférence à l'ascendant de celui-ci. Quoique la successibilité ne soit pas la base de l'obligation alimentaire, il est juste cependant que celui qui aurait l'émolument, le cas échéant, ait aussi la charge.

(*C*) 1. Il n'y a rien de fixe ni d'absolu en cette matière, tout dépend des circonstances ; on doit considérer l'état de fortune de celui qui doit les aliments, l'étendue des besoins de celui à qui ils sont dûs, différents suivant l'âge, l'éducation reçue, le sexe, les infirmités, la position sociale, etc., etc. Les tribunaux ont toute la latitude possible pour apprécier les circonstances.

2. L'obligation de fournir des aliments doit être renfermée dans de justes limites (3) ; il ne s'agit, en effet, que de fournir de quoi vivre à celui à qui les aliments sont dûs. Le débiteur d'aliments n'est donc pas obligé de payer les dettes de son parent à qui il doit ces aliments. (Sic : Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 392 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 398; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 507 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 698; 1 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 631 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 53.)

3. L'obligation alimentaire étant destinée à satisfaire aux besoins à venir du créancier, il suit, du moins en règle générale, qu'elle doit être payée d'avance, soit tous les mois ou tous les trois mois, ou à d'autres époques fixes. Ce

---

(1) *Droit Civil Français*, T. 2, No 613.
(2) *Cours de Code Civil*, T. 4, Nos 36 et 37.
(3) Suprà, note A.

mode de payement n'est pas seulement à l'avantage du créancier, il est aussi à l'avantage du débiteur, car les payements partiels lui sont moins onéreux.

Voyez Pothier, No 390 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Napoléon*, page 513 ; 4 Demolombe, No 64.

4. " On ne saurait imposer à celui qui réclame des aliments l'obligation de prouver rigoureusement qu'il est dans le besoin. Il est demandeur sans doute, et c'est lui qui affirme (*L. 2 ff de Probationibus*, Art. 1315 (1) : Aussi faudra-t-il en effet qu'il fournisse lui-même sur sa position les renseignements qui pourront justifier sa prétention. Mais la vérité est pourtant qu'il affirme un fait négatif (*L. 23, Cod. de Probationibus*) ; et, sous ce rapport, il est impossible de lui imposer nécessairement le fardeau de la preuve. C'est donc surtout le défendeur qui doit indiquer les ressources au moyen desquelles le demandeur pourrait se suffire à lui-même ; et celui-ci alors devra prouver que ces ressources n'existent pas ou sont insuffisantes. " (4 Demolombe, No 47. Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 224; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence, Vo Aliments*, § 2 bis, No 2; 2 Duranton, No 410; 3 Zachariæ,* page 698 ; Coffinières, *Encyclopédie du Droit* de Sebire et de Carteret, *Vo Aliments*, No 21 ; 1 Boileux, page 507.)

(*D*) Si le débiteur des aliments qui a un excédant de revenus doit des aliments à différentes personnes et que ses ressources ne soient pas suffisantes pour subvenir à toutes, il ne se fait pas un partage égal entr'elles, mais il doit être condamné à payer les aliments à celles envers qui il est lié plus étroitement. Ainsi il sera obligé de les fournir à ses enfants avant de les fournir à ses père et mère, etc.

(*E*) 1. Les aliments sont ordinairement payables en argent et non en nature. C'est là la règle générale, mais elle souffre des exceptions. Voyez notamment les articles 171 et 172.

2. La loi déclare insaisissables les provisions alimentaires adjugées par la justice et les sommes et pensions données à

(1) Article 1203 de notre code.

titre d'aliments quoique le donateur ou testateur ne les ait pas expressément déclarées insaisissables. (C. P. C. B. C., Art. 558.)

Les provisions alimentaires et les choses données comme aliments peuvent cependant être saisies et vendues pour dettes alimentaires (Ibid).

3. L'article 1190 déclare que la compensation n'a pas lieu dans le cas d'une dette qui a pour objet des aliments insaisissables. En conséquence "la compensation n'a pas lieu à l'égard d'une dette qui a pour cause des aliments *ex officio pietatis*, soit que la prestation alimentaire ait été réglée judiciairement, soit qu'elle l'ait été à l'amiable, soit qu'elle résulte d'une disposition de la loi, soit qu'elle ait fait l'objet d'une donation ou d'un legs." (1 Boileux, page 515.)

Sic : Merlin, V° *Aliments*, § 8, No 3 ; 2 Duranton, No 427 ; 3 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 450, note A. ; 2 Zachariæ, page 415 ; 4 Demolombe, No 78.)

4. Le bénéfice de compétence n'a pas lieu dans notre droit actuel ; il n'avait pas lieu non plus dans notre ancien droit français (1), mais il avait lieu en droit Romain. Par ce droit celui qui était tenu de l'obligation alimentaire envers son débiteur, ne pouvait le poursuivre qu'en retranchant de sa créance ce qui lui était nécessaire pour vivre.

Le bénéfice de compétence était "un droit singulier, " accordé à certaines personnes à cause de la parenté et " des liaisons, de l'état militaire, d'un bienfait ou d'un ac- " cident fâcheux, à l'effet de ne pouvoir exiger d'eux que " ce que permettent leurs facultés. § 37, Inst. Liv. 4, Tit. 6, " L. 29, L. 30, ff. de rer. jud. L. 173, ff. de reg. jur..............

"Ce bénéfice *à cause des liaisons* est accordé : 1o Aux " parents ascendants, § 38, Inst. h. t. ; 2o Aux patrons, L. " 16, L. 17, ff. de re jud. ; 3o Aux frères ; 4o Et, parce que " les associés se tiennent lieu de frères, aux associés, pour

---

(1) Bugnyon * cité par Toullier, etc. *De Legibus Abrogatis et Inusitatis in Regno Franciæ*, lib. 1, sect. 12 ; Ferrière, *Sur les Institutes de Justinien*, vol. 6, pages 124 et 127 ; Toullier, Marcadé, Demolombe, etc.

" cause de société, L. 16, ff de re jud., L. 63, ff. pro. soc. § " 36; Inst. h. t.; 5o Aux époux, L. 17, L. 20, ff., de re jud.; " 6o Aux beaux-pères, tant que dure l'alliance (1), L. 21, L. " 22, pr. ff. eod. L. pen........ de jur. dot." (Heinneccius, *Eléments du Droit Civil Romain*, § 1199 et 1200, traduction de Berthelot.)

En France, Proudhon (*Traité sur l'Etat des Personnes*, T. 1, page 450, et *Traité de L'Usufruit*, T. 1, No 157) prétend que le bénéfice de compétence a lieu sous l'empire du Code Napoléon; mais cette opinion évidemment erronée est combattue par presque tous les auteurs. Voyez notamment:

2 Toullier, No 613; 1 Delvincourt, notes, page 226; 2 Duranton, Nos 400 et 401; 2 Vazeille, No 513; 1 Valette sur Proudhon, page 450, note A; 1 Marcadé, 2e édition, pages 630 et 631; 1 Boileux, page 514; 4 Demolombe, No 56; 1 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 294 bis.

5. L'obligation alimentaire est-elle transmissible aux héritiers ou autres successeurs universels de celui qui en est tenu; en d'autres termes, le successeur universel du débiteur d'aliments est-il tenu de les fournir à *l'alimentaire* (2) ou créancier d'aliments?

J'ai déjà dit que l'obligation de fournir des aliments à certaines personnes n'est qu'une obligation naturelle, un devoir de piété, d'affection et d'assistance que la loi civile consacre simplement afin de donner à l'alimentaire une action en justice pour forcer le débiteur à s'en acquitter. Or une semblable obligation n'est et ne peut être qu'une obligation purement personnelle et temporaire qui doit nécessairement s'éteindre par la mort du débiteur. Je crois donc que *l'alimentaire* n'a aucune action contre le successeur universel du débiteur d'aliments. (Sic: Lebrun, *Traité des Successions*, liv. 1, ch. 5, sec. 8, Nos 32 et 33.)

L'article 831 me semble trancher la question d'une manière péremptoire. Cet article dit que: " Tout majeur sain " d'esprit et capable d'aliéner ses biens peut en disposer li-

(1) L'alliance ou *affinité* dure toujours.
(2) Expression de l'ancien droit reproduite par Demolombe.

" brement par testament sans distinction de leur origine " ou de leur nature, soit en faveur de son conjoint en ma- " riage, ou de l'un ou de plusieurs de ses enfants, soit de " toute autre personne capable d'acquérir et de posséder, " *sans réserve, restriction ni limitation*, etc."

Les commentateurs du Code Napoléon prétendent que l'obligation alimentaire est passivement transmissible dans la succession du débiteur d'aliments, et, qu'en conséquence, *l'alimentaire* peut s'adresser au successeur universel de celui qui les lui devrait s'il était vivant. Ces auteurs ne s'accordent cependant pas sur le point de départ de la transmission ; quelques-uns d'eux prétendent qu'elle a lieu même si au temps du décès du parent, l'alimentaire n'est pas encore dans le besoin.

Voyez (1) : 2 Duranton, * No 407; 4 Proudhon, * *De L'Usufruit*, Nos 1818 et 1819; Coffinières, * *Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° *Aliments*, No 33 ; 2 Vazeille, * Nos 525 et 526; Aubry et Rau sur Zachariæ, T. 3, page 692, note 10; 4 Demolombe, pages 40 à 50 (2).

6. Une autre grave et importante question qui trouve naturellement sa place ici, et sur laquelle je ne veux pas me prononcer aujourd'hui, est celle de savoir si l'obligation de fournir des aliments est solidaire ou indivisible, ou si elle n'est ni solidaire, ni indivisible.

Cette obligation était regardée comme solidaire dans l'ancien droit français, surtout entre les enfants. (Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 391 ; Lacombe, *Jurisprudence Civile*, V° *Aliments*, sec. 1, No 2; Nouveau Denisart, * V° *Aliments*, § 4, No 3.)

Nos anciens auteurs n'ont pas, généralement du moins, traité la question d'indivisibilité. Dumoulin qui la traite, déclare l'obligation divisible, les choses qui en sont l'objet étant très-divisibles. (*De Divid. et individ.* t. III., Nos 224 et 238, pages 150 et 152.)

---

(1) Tous ces auteurs sont cités d'après Demolombe.

(2) Cet auteur énumère au No 40 (pages 40 à 47) les raisons les plus fortes contre le principe de la transmission. Il se déclare cependant en faveur de ce principe.

Les auteurs qui ont écrit sur le Code Napoléon ne s'accordent pas entr'eux sur le caractère de cette obligation. Les uns la prétendent solidaire et indivisible en même temps; les autres se prononcent seulement, soit pour la solidarité, soit pour l'indivisibilité; d'autres enfin déclarent que l'obligation n'est ni solidaire ni indivisible. Les adversaires de la solidarité invoquent l'article 1202 (Art. 1105 de notre Code) qui porte que : " La solidarité ne se présume pas, il faut qu'elle soit expressément stipulée, etc."

(Voyez en sens divers : 1 Delvincourt, notes, pages 222 et 223; 2 Toullier, No 613 ; Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, T. 1, page 147, et *Traité de l'Usufruit*, T. 1, No 62 ; 2 Curasson, * *Compétence des Juges de Paix*, page 519 ; 2 Duranton, Nos 424 et 425 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 493 ; Rolland de Villargues, V° *Aliments*, No 58 ; Dictionnaire du Notariat, V° *Aliments*, No 90; 3 Zachariæ, § 552; 2 Valette sur Proudhon, page 448; Marcadé, *Explication du Code Civil*, sur l'article 207 ; 2 Chardon, *Traité des Trois Puissances*, No 274; Dalloz, *Dictionnaire Général de Législation*, etc., V° *Aliments*, § 7, No 139; 1 Boileux, page 509 ; Coffinières, *Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° *Aliments*, § 2, No 29; 2 Duvergier sur Toullier, * No 613, note a ; 4 Demolombe (1), No 63 ; Rodière, *De la Solidarité et de l'indivisibilité*, etc., No 178.)

Rodière, après avoir discuté la question, termine ainsi : " Que conclure de tout cela ? C'est que l'obligation de fournir des aliments n'est, il est vrai, ni une obligation solidaire proprement dite, ni une obligation indivisible, mais que c'est une obligation *in solidum*, c'est-à-dire que chacun des débiteurs, bien entendu dans la mesure de son pouvoir, doit les aliments en totalité, qu'il les doit non-seulement quand ses coobligés ne peuvent y concourir, mais encore quand le pouvant ils sont en retard ou même qu'ils refusent absolument de le faire.

---

(1) En se prononçant contre la solidarité et l'indivisibilité, Demolombe soutient que si la condamnation pour le tout, sauf recours, paraît commandée par les circonstances du fait, les juges doivent avoir le droit de la prononcer.

" Les débiteurs des aliments sont à cet égard dans une
" position inverse, mais analogue à celle de plusieurs léga-
" taires universels, appelés tous à la totalité de la succes-
" sion qui ne se divise entre eux que par le concours, *con-*
" *cursu partes fiunt.* Chacun des obligés *in solidum* doit
" également la totalité de la dette; ce n'est que par le con-
" cours dans le payement que la dette se trouve amoindrie,
" *concursu partes fiunt.*"

221. *D. La fixation de la pension alimentaire est-elle irrévocable?*

R. Non (*A*). Lorsque celui qui fournit (*B*) ou qui reçoit des aliments est replacé dans un état tel que l'un ne puisse plus en donner (*C*), ou que l'autre n'en ait plus besoin (*D*), en tout ou en partie, la décharge (*E*) ou réduction (*F*) peut en être demandée (*G*).

Art. 170.

(*A*) 1. Cette fixation peut même être changée par le tribunal qui a d'abord fixé la pension alimentaire. Il ne réforme pas par là son premier jugement, c'est une nouvelle affaire qu'il juge. (Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 225.)

2. L'article 170 n'est que la conséquence de l'article 169. Puisque les aliments ne sont dûs que dans la proportion du besoin de celui qui les réclame et de la fortune de celui qui les doit, il suit nécessairement que l'obligation doit suivre les variations de la fortune de *l'alimentaire* et de celle du débiteur.

(*B*) Soit conventionnellement, soit en vertu d'un jugement. Il suffit qu'il s'agisse d'aliments dûs *ex officio pietatis*.

(*C*) V.G. S'il a fait des pertes considérables qui ont anéanti ou presqu'anéanti sa fortune.

(*D*) Il peut avoir recueilli une succession qui l'a rendu riche, ou qui du moins l'a mis dans l'aisance.

(*E*) Ou extinction totale.

(*F*) Proportionnelle. Si je dois, *ex officio pietatis*, une pension alimentaire de $500-00 et que celui à qui je la paie se procure par un autre moyen un revenu assuré de $300 00, je pourrai demander la réduction à $200-00.

(*G*) 1. En justice si on n'en convient pas volontairement.

2. L'obligation de payer des aliments peut renaître si les ressources de *l'alimentaire* deviennent insuffisantes ou se perdent entièrement.

3. Si la pension primitivement constituée n'est pas suffisante pour rencontrer les besoins de *l'alimentaire*, et que la fortune du débiteur s'accroisse, *l'alimentaire* peut demander une augmentation et le tribunal ne pourra pas la refuser. (Sic : Marcadé, *Explication du Code Civil*, pages 635 et 636 de la 2e édition ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 67.)

222. *D. Si la personne qui doit fournir les aliments justifie (A) qu'elle ne peut pas les payer, que peut ordonner le tribunal ?*

R. Il peut ordonner (*B*) que cette personne recevra dans sa demeure (*C*), qu'elle nourrira et entretiendra (*D*) celui auquel elle doit les aliments (*E*).

Art. 171.

(*A*) A la satisfaction du tribuual.

(*B*) En règle générale, comme je l'ai dit plus haut, les aliments sont dûs en argent, mais cette règle est susceptible d'exceptions dans les cas prévus par cet article et par l'article 172.

(*C*) " A l'impossible nul s'est tenu ; .... on conçoit qu'il peut être beaucoup moins dispendieux pour le débiteur des aliments, d'avoir dans son ménage une personne de plus à loger et à entretenir, que de prélever sur ses ressources le montant d'une pension en argent, suffisante pour faire vivre cette personne à part et au dehors......... Quand il y en a pour deux il y en a pour trois. " (4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 59.)

(D) C'est-à-dire fournira l'habillement, les remèdes et autres nécessités indispensables.

(E) Dans les cas où les aliments sont dûs par plusieurs enfants qui sont tous hors d'état de la payer, le tribunal peut ordonner, en connaissance de cause, que chacun d'eux, à son tour, recevra son père dans sa maison pendant une partie de l'année. (Sic : Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 391.)

223. D. *Quid si les aliments sont dûs par les père et mère (A) ?*

R. Le tribunal prononce également si le père ou la mère qui, quoique capable (*B*), offre de recevoir (*C*), nourrir et entretenir l'enfant à qui il doit des aliments, doit, dans ce cas, être dispensé de payer la pension alimentaire (*D*).

Art. 172.

(*A*) A l'enfant majeur, car l'enfant mineur n'a pas droit à une pension alimentaire en dehors de la maison paternelle qu'il ne peut pas même quitter sans la permission de son père. (Art. 244.)

(*B*) Le père et la mère ne sont pas astreints, comme les autres débiteurs d'aliments, à justifier qu'ils ne sont pas en état de payer une pension alimentaire, car les situations ne sont pas les mêmes. Il n'y a pas humiliation d'habiter avec les auteurs de ses jours et de vivre à leur table. La maison paternelle n'est-elle pas d'ailleurs le refuge ordinaire de l'enfant qui est dans le besoin ?

(*C*) Dans sa demeure.

(*D*) Cette matière est entièrement laissée à la discrétion du tribunal. Ce dernier doit cependant examiner si l'enfant qui réclame des aliments ne sera pas exposé à subir des mauvais traitements, ou (surtout si c'est une fille) à avoir de mauvais exemples dans la maison paternelle. (Sic : Rogron, Delvincourt, etc.)

CHAPITRE SIXIÈME.

DES DROITS ET DES DEVOIRS RESPECTIFS DES ÉPOUX (*A*).

(*A*) Le chapitre cinquième traite des obligations que le mariage impose aux époux en faveur des tiers. Le chapitre sixième, au contraire, concerne les rapports qui doivent exister entre les époux eux-mêmes, les devoirs que le mariage impose à chacun d'eux et les droits qu'il leur attribue. Si ces droits et devoirs sont fidèlement accomplis, il y a paix, ordre et harmonie ; si, au contraire, ils sont violés, il n'y a que désordre et scandale.

224. *D. Quels sont les devoirs mutuels des époux ?*

R. Les époux se doivent (*A*) mutuellement (*B*) fidélité (*C*), secours (*D*) et assistance (*E*).

Art. 173.

(*A*) La religion, la morale, l'ordre public, la nature, le but du mariage, tout se réunit pour donner à cet article la consécration la plus solennelle.

(*B*) C'est-à-dire avec une égale réciprocité ; il n'est pas plus permis à l'un qu'à l'autre de s'affranchir de ses devoirs.

(*C*) 1. *Et erunt duo in carne unâ.* (Genes., cap. 2, v. 24)

2. L'époux qui manque à la fidélité qu'il doit à son époux se rend coupable d'adultère. Ce crime autorise la demande en séparation de corps. (Arts. 187 et 188.)

(*D*). Pécuniaires proportionnés à leur fortune. Ces secours sont mêmes dûs dans le cas de séparation de corps. (Art. 212.)

(*E*) 1. Dans toutes les circonstances de la vie quelles qu'elles soient.

2. " L'assistance (de *sistere ad*) consiste à rendre personnellement les bons soins qu'on est en état de donner. Le secours sort de la bourse, *ex arcâ ;* l'assistance vient du cœur, *ex virtute.* " 1 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 638.)

3. " Les époux se doivent assistance : c'est-à-dire non pas seulement des *secours* en argent, des moyens pécuniaires d'existence, mais encore ces attentions, ces soins, cette *assistance* enfin, qui ne s'acquittent qu'en personne. Loin donc que les revers de fortune, les infirmités morales ou physiques, les maladies, même incurables ou contagieuses de l'un des époux puissent autoriser l'autre à demander sa séparation, c'est alors surtout, dans ces tristes épreuves de la vie, que l'époux est appelé à remplir envers son époux malheureux la plus sainte et la plus noble des obligations du mariage." (4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 85)

225. *D. Quel est le chef de la société conjugale (A)?*

R. C'est le mari (*B*). Il doit protection (*C*) à sa femme, et cette dernière lui doit l'obéissance (*D*). Art. 174.

(*A*) Société résultant du mariage.

(*B*) 1. Dans une société indissoluble telle que la société conjugale qui est par-dessus tout l'union des cœurs, la contrariété des vues, si chacun avait pu faire prévaloir les siennes, aurait pu avoir des résultats fâcheux pour la paix et le bonheur de la famille ; il fallait donc qu'il y eût une suprématie et que cette suprématie appartînt à celui que la nature avait désigné spécialement pour l'exercer.

2. Le mari ne peut pas renoncer à sa suprématie. Cette renonciation serait contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. (Arts. 13, 1258 et 1259.)

(*C*) Ce qui consiste surtout à défendre son honneur et sa personne, etc.

(*D*) 1. Cette obéissance de la femme " est un hommage rendu au pouvoir qui la protége. La puissance maritale n'est et ne doit être qu'une puissance de protection et non pas d'oppression." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No. 615.)

2. La femme ne doit obéir à son mari que dans les choses

licites et honnêtes, c'est-à-dire dans les choses qui ne sont pas contraires à la loi de Dieu (1) et aux lois du pays.

226. *D. Quels sont les devoirs de la femme relativement à l'habitation* (*A*) ?

R. Elle est obligée d'habiter avec le mari (*B*) et de le suivre partout où il juge à propos de résider (*C*). Le mari, de son côté, est obligé de la rerevoir (*D*) et de lui fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie (*E*), selon ses facultés et son état (*F*).

Art. 175.

(*A*) 1. Voyez l'article 83, 1er alinéa.

2. L'étrangère devient naturalisée par le seul fait du mariage qu'elle contracte avec un sujet britannique. (Art. 23.)

(*B*) 1. A moins qu'elle n'ait obtenu la séparation de corps.

2. L'obligation d'habiter avec le mari comprend l'obligation de résider dans le même logement que lui ; le mari a le choix de ce logement.

3. Le mari a une action contre sa femme pour la faire retourner avec lui si elle le laisse. Il a même une action contre ceux chez qui elle s'est retirée et qui la soutiennent dans sa révolte contre l'autorité maritale. (Sic : Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 383.)

4. La femme peut être privée de son douaire pour cause de désertion. (Art. 1463.)

(*C*) 1. Je crois avec Pothier (Mariage, No 382) contre l'opinion de presque tous les auteurs modernes, et même contre l'opinion des codificateurs consignée au premier volume de leurs rapports, page 186, qu'il n'y a pas pour la femme obligation *civile* de suivre son mari à l'étranger. Elle est obligée de le suivre partout où il juge à propos d'aller rési-

(1) Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No382.

der, mais seulement dans l'étendue de la Province de Québec. Les tribunaux ne peuvent la forcer de le suivre que dans l'étendue de territoire régie par le code civil.

2. La femme pour s'exempter de suivre son mari dans sa résidence, ne peut pas invoquer les mauvais traitements dont il s'est rendu coupable envers elle, à moins qu'elle n'ait intenté contre lui une action en séparation de corps. (Sic : Pothier, No 383 ; 4 Demolombe *Cours de Code Civil*, No 97.)

(*D*) " Le mari ne peut exercer le droit qui lui appartient de rappeler sa femme près de lui, que sous la condition de remplir à son tour le devoir corrélatif, que la loi lui impose, *de la recevoir selon ses facultés et son état.*

Il devrait donc être déclaré, quant à présent, non recevable :

1o S'il n'avait lui-même nulle part d'habitation certaine et de résidence fixe : "*Mulier sequi debet maritum, nisi vagabundus sit.*" (Ferrière, Vo *Femme mariée.*)

2o Si son logement n'était pas décent, eu égard à sa position et à celle de sa femme ;

3o Enfin, lors même qu'il aurait une demeure extérieurement convenable, s'il s'y passait des choses qu'une femme qui se respecte, ne puisse pas supporter ; comme si, par exemple, le mari se livrait à quelque profession honteuse, ou s'il entretenait une concubine dans sa maison même." (4 Demolombe (1), No 95.)

(*E*) Nourriture, habillement, etc

(*F*) 1. La sanction de cet article se trouve dans l'article 191. Ce dernier article déclare que :

" Le refus du mari de recevoir sa femme et de lui fournir les choses nécessaires à la vie, suivant son état, sa condition et ses moyens, est une autre cause pour laquelle la femme peut demander la séparation de corps."

---

(1) Voyez les auteurs suivants cités par Demolombe ; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Mari*, § 2. No 1 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 437 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., Nos 296 et 299 ; Odilon Barrot, *Encyclopédie du Droit*, V° *Abandon d'Epoux*.

2. Le mari n'est pas obligé de satisfaire les goûts exagérés de *luxe* et de *somptuosité* de sa femme, et les tribunaux ne doivent faire aucun cas des exigences de cette dernière sous ce rapport.

227. *D. La femme peut-elle ester en jugement (A) sans l'autorisation (B) ou l'assistance (C) de son mari?*

R. Elle ne le peut pas (*D*) quand même elle serait non commune (*E*) ou marchande publique (*F*). Si la femme est séparée de biens (*G*), elle ne peut le faire (*H*) que dans les cas où il s'agit de simple administration (*I*).

Art. 176.

(*A*) *Stare in judicio*, se présenter devant le tribunal soit en demandant, soit en défendant.

(*B*) L'autorisation du mari est l'approbation qu'il donne aux actes que sa femme ne peut pas faire sans lui. (Sic: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 618.)

(*C*) Ou autorisation tacite.

(*D*) 1. Surtout pour les procès futurs. Quant aux procès commencés avant le mariage, voyez au Code de Procédure Civile les articles 434 et suivants qui traitent de la reprise d'instance.

2. Si le mari refuse d'autoriser sa femme à ester en jugement, le juge peut l'autoriser en connaissance de cause. (Art. 178.)

(*E*) La femme est *non commune* lorsque le contrat de mariage contient la clause d'exclusion de communauté. Voyez les articles 1416 à 1421.

(*F*) Voyez l'article 179.

(*G*) 1. Soit par contrat de mariage, soit judiciairement.

2. La femme non séparée de corps est suffisamment assignée à comparaître devant les tribunaux civils par la signification de l'action faite au mari. *Secùs* si elle est séparée

de corps, car elle doit alors avoir une signification distincte de celle de son mari. (C. P. C. B. C., art. 167.)

(*H*) Le Code Napoléon, article 215, refuse même à la femme séparée de biens le droit d'ester en jugement sans l'autorisation de son mari. Il n'excepte pas même le cas où il ne s'agit que d'administration.

(*I*) 1. Ainsi elle peut poursuivre seule pour le recouvrement de ses intérêts, arrérages de rentes et loyers, etc.

2. La femme séparée ayant l'administration de ses biens, il suit nécessairement qu'elle doit pouvoir intenter sans son mari les actions qui concernent cette administration.

3. S'il s'agit d'actions immobilières, la femme ne peut pas les intenter sans l'autorisation ou l'assistance de son mari, ou l'autorisation du juge au refus du mari. (Art. 178.)

228. *D. La femme mariée* (*A*) *a-t-elle le pouvoir de contracter sans autorisation* (*B*) *?*

R. Non (*C*). Quand bien même elle serait non commune (*D*), elle ne peut pas (*E*) donner (*F*) ou accepter (*G*), aliéner (*H*) ou disposer entrevifs, ni autrement contracter (*I*), ni s'obliger (*J*), sans le concours de son mari dans l'acte (*K*), ou son consentement par écrit (*L*). On excepte cependant de cette règle les dispositions contenues dans l'Acte de la 25e Victoria, chapitre 66, relatif à la "Banque d'Epargne de la Cité et du Distaict de Montréal." (*M*).

Art. 177, 1er alinéa.

(*A*) La capacité de la femme non mariée, majeure et non interdite, n'est soumise à aucune restriction.

(*B*) Voyez les articles 1290, 1291, 1294, 1295, 1296 et 1297.

(*C*) 1. Voyez l'article 986. Cet article dit que les femmes mariées sont incapables de contracter, excepté dans les cas spécifiés par la loi.

2. Cette incapacité de la femme mariée est un effet de la puissance maritale. Elle est prononcée par la loi non pas tant dans l'intérêt du mari dont l'autorité doit être respectée. Le sexe de la femme n'influe en rien sur cette incapacité puisque les filles et veuves majeures ont le pouvoir de contracter.

3. L'article 2087 reconnait à la femme mariée le droit de faire, sans autorisation, certains actes conservatoires.

4. Quoiqu'elle soit commune en biens, la femme n'a pas besoin de l'autorisation du mari pour consentir au mariage de ses enfants mineurs, issus, soit d'un mariage antérieur, soit de son mariage avec son mari actuel. Elle peut aussi accepter sans autorisation les donations qui leur seraient faites. (Voyez les articles 303 et 789 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 630 ; 2 Vazeille *, *Traité du Mariage, etc.*, No 328 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 167.)

5. Si le mariage a été tenu secret, le défaut d'autorisation ne peut pas être invoqué par la femme ni par son mari. Le tiers qui a contracté de bonne foi doit être protégé, et l'acte est valable à son égard. Le mari ne peut pas se plaindre, car il devait faire connaître son mariage.

(*D*) L'article 217 du Code Napoléon ajoute *ou séparée de biens.*

(*E*) Et cette incapacité est radicale (Art. 183) à moins que le juge (Art. 178) ne supplée au défaut d'autorisation du mari.

Il importe peu que le contrat soit favorable ou défavorable à la femme, car, ainsi que je viens de le dire, la puissance du mari est la principale cause de son incapacité. Et c'est en cela que sa condition diffère de celle du mineur, car l'incapacité de ce dernier n'est que relative. Voyez l'article 987.

(*F*) Entrevifs ; car elle peut donner par testament même l'universalité de ses biens. (Art. 184).

(*G*) 1. Voyez les articles 643 et 763.

2. La femme ne peut pas accepter une donation entrevifs sans l'autorisation de son mari, car il importe immensément dans l'intérêt des bonnes mœurs que le mari con-

naisse et puisse apprécier les motifs des libéralités qui sont ainsi faites à sa femme. " Il n'est jamais convenant qu'une " femme reçoive rien à l'insu de son mari, *ne turpem quæs tum faciat.* " (Marcadé, *Explication du Code Civil*, Art. 217.)

(*H*) 1. Volontairement ; car la femme peut être expropriée pour des fins d'utilité publique, et, dans certains cas, ses propriétés peuvent être saisies et vendues par autorité de justice.

2. Le terme générique *aliénation* employé dans cet article, comprend la vente, l'échange, la cession ou abandon, la création de servitudes et d'hypothèques, etc.

(*I*) C'est une conséquence nécessaire de l'incapacité d'aliéner.

(*J*) 1. Il s'agit ici des affaires personnelles de la femme Lorsqu'il s'agit des affaires du mari ou de la communauté, etc., l'obligation de la femme, quoiqu'elle ait été autorisée par son mari, est régie par les articles 1301 et 1374.

2. Cet article n'est qu'énonciatif et non limitatif ; il comprend en conséquence tous les cas possibles de disposition et même de simple administration.

(*K*) 1. Le concours du mari dans l'acte est une autorisation tacite suffisante pour *habiliter* la femme.

2. Autrefois il fallait que le mari donnât une autorisation formelle ; le mot *autoriser* était même sacramentel. Il ne pouvait être remplacé, d'après Pothier (1), que par le mot *habiliter.*

(*L*) 1. Il est indispensable que ce consentement par écrit soit donné antérieurement à l'acte, c'est-à-dire avant la signature de l'acte. (Argument de l'article 183.)

2. Le consentement par écrit du mari peut être donné sous seing privé, du moins s'il s'agit d'un acte pour lequel la loi n'exige pas le ministère d'un notaire. Dans ce cas, le consentement doit être annexé à l'acte fait par la femme.

3. Tant que l'acte n'est pas fait, le mari peut révoquer son consentement ; mais pour que cette révocation ait son

---

(1) *Traité de la Puissance du Mari sur la personne et les biens de la Femme,* No 68.

effet, il faut qu'elle soit connue du tiers avec qui la femme contracte en vertu du consentement qu'elle lui présente.

(*M*) 1. Par la 19e section du chapitre 66 de la 25e Victoria, "La Banque d'Epargne de la Cité et du District de Montréal" peut recevoir des dépôts des femmes mariées même communes en biens, jusqu'au montant de deux mille piastres ($2,000-00) et les leur rembourser, en tout ou en partie, avec intérêt, sans l'intervention de leurs maris.

2. Voyez aussi l'article 1420.

229. D. *Quels sont les actes et contrats que la femme séparée de biens* (*A*) *peut faire seule* (*B*) ?

R. Ce sont tous les actes (*C*) et contrats qui concernent l'administration de ses biens (*D*).

Art. 177, 2e alinéa.

(*A*) Soit contractuellement, soit judiciairement.

(*B*) Voyez les articles 1318 et 1422.

(*C*) Ce qui comprend non-seulement les écrits, mais encore tous les faits de gestion.

(*D*) 1. Ainsi elle peut les louer, les affermer, etc.

2. J'expliquerai cette disposition dans mes notes sur l'article 1318.

230. **D.** *Quels sont les pouvoirs du juge* (*A*) *lorsque le mari refuse d'autoriser sa femme* (*B*) ?

R. Si le mari refuse (*C*) d'autoriser sa femme à ester en jugement ou à passer un acte (*D*), le juge (*E*) peut (*F*) lui donner (*G*) lui-même l'autorisation nécessaire (*H*).

Art. 178.

(*A*) Il s'agit ici du juge du domicile commun, du moins s'il s'agit *d'habiliter* la femme à contracter.

(*B*) L'autorisation maritale est le principe et l'autorisation du juge est l'exception.

(*C*) " Le mari est libre d'accorder ou de refuser son autorisation, mais la femme est admise à réclamer contre son refus." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 472.)

(*D*) V.G. Une vente, un échange, etc.

(*E*) En chambre. Il n'est pas nécessaire que le tribunal siége pour donner l'autorisation demandée.

(*F*) 1. Sur la requête de la femme.

2. Le juge n'est pas obligé de donner l'autorisation qui lui est demandée par la femme ; il doit bien peser toutes les circonstances, les motifs du refus du mari, etc.

(*G*) Pourvu qu'elle justifie le refus, soit par une sommation qu'elle a fait faire à son mari, soit par un acte ou écrit quelconque émané de ce dernier.

(*H*) 1. Car elle ne doit pas être exposée à perdre des droits qui lui appartiennent, ni manquer de s'enrichir ou d'améliorer sa position, par le caprice de son mari qui refuserait mal à propos de l'autoriser. (Sic : Pothier, *Traité de la Puissance du Mari sur la Personne et sur les Biens de sa Femme*, No 57.)

2. Voyez dans l'article 1290 les conséquences du consentement que le mari a donné à sa femme de s'obliger.

Voyez aussi l'article 1296.

3. L'autorisation du juge doit être spéciale pour un acte particulier, et elle doit aussi précéder l'acte que la femme veut faire. L'autorisation n'est pas moins spéciale et valide si elle est donnée à la femme pour faire plusieurs actes déterminés si toutefois le mari a refusé son autorisation pour tous ces actes.

4 " L'autorisation supplétive de la justice a l'effet, comme celle du mari, de faire cesser l'incapacité de la femme mariée, et de rendre l'acte pour lequel elle est autorisée aussi valide qu'il le serait si elle n'était pas engagée dans les liens du mariage. Cet acte demeure d'ailleurs soumis à toutes les règles qui concernent la rescision des contrats. " (2 Toullier, *Le Droit Civil Français*, No 655.)

231. *D. Pour quelles causes la femme marchande publique* (*A*) *peut-elle s'obliger sans l'autorisation de son mari ?*

R. Elle le peut (*B*) pour tout ce qui concerne son négoce (*C*). Dans ces cas elle oblige aussi son mari s'il y a communauté de biens entre eux (*D*). Art. 179, 1er alinéa.

(*A*) La femme n'est marchande publique qui si elle fait un commerce séparé. Si elle ne fait que se mêler du commerce de son mari, elle ne s'oblige en aucune manière, car elle n'agit que comme un commis ordinaire.

"La femme," disait l'article 235 de la Coutume de Paris (1), "n'est réputée marchande publique pour débiter la "marchandise dont son mari se mêle : mais est réputée mar-"chande publique quand elle fait marchandise séparée, et "autre que celle de son mari."

L'article 220 du Code Napoléon déclare aussi que la femme "n'est pas réputée marchande publique, si elle ne "fait que détailler les marchandises du commerce de son "mari, mais seulement quand elle fait un commerce sé-"paré."

(*B*) "La célérité nécessaire aux opérations commerciales est incompatible avec l'obligation d'obtenir un consentement spécial pour chacune d'elles." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1033.)

(*C*) 1. C'est-à-dire le commerce dont elle se mêle; mais elle ne peut pas s'obliger autrement.

2. Ainsi la femme peut louer les lieux nécessaires pour établir son commerce, acheter et vendre les marchandises, engager les commis, teneurs de livres et autres employés, souscrire des billets et des lettres de change, etc.

3. Dès qu'un acte est fait pour le commerce de la femme, cette dernière se trouve engagée quoiqu'elle se serve de cet acte pour des fins autres que des fins commerciales. "Le tiers," dit Marcadé (2), "qui a contracté avec la femme

---

(1) La Coutume de Paris a été notre principale loi jusqu'à la promulgation du Code.

(2) Explication du Code Civil, 2e édition, T. 1, page 653.

ne peut pas être tenu de venir surveiller la conduite de celle-ci, et ce serait rendre le commerce impossible que de consacrer de semblables exigences. La femme régulièrement autorisée à faire le commerce jouit d'une pleine capacité pour tout ce qui touche à ce commerce ; or, l'acte est reconnu commercial; donc, il n'y a pas plus lieu à rescision pour ce cas que pour tous les actes passés par des parties capables."

4. La femme autorisée par son mari à être marchande publique, ne peut pas, en vertu de cette seule autorisation générale, s'associer avec un tiers pour faire le commerce. Il lui faut, dans ce cas, une autorisation spéciale de son mari. Il n'est cependant pas nécessaire que l'autorisation soit expresse, une autorisation tacite suffit, mais il faut absolument qu'il y ait autorisation. (Sic : 4 Demolombe (1), *Cours de Code Civil*, No 297.)

(*D*) 1. Ce n'est que juste, car il profite des bénéfices faits par sa femme dans son commerce.

2. Dans les cas où il y a communauté de biens, les créanciers de la femme pour affaires commerciales peuvent agir contre ses biens personnels, contre les biens de la communauté et même contre les biens personnels du mari.

3. Si la femme est séparée de biens, ses actes commerciaux n'obligent pas son mari, car elle travaille à son profit exclusif et le mari n'a aucun droit de s'approprier ses bénéfices.

4. L'article 981 du Code de Procédure Civile porte que :
" La femme séparée de biens ne peut faire commerce " avant d'avoir remis au protonotaire du district et au re-

---

(1) Voyez les auteurs cités par Demolombe dans son sens : 1 Pardessus, *Cours de Droit Commercial*, No 66 ; Malepeyre et Jourdain, *Traité des Sociétés Commerciales*, Tit. 1, Chap. 1, sec. 2, page 13 ; 1 Delangle, *Des Sociétés Commerciales*, No 56.

Contrà : 3 Massé, *Le Droit Commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, Nos 95 et 175.

Ce dernier auteur soutient que la femme marchande publique n'a pas besoin de l'autorisation de son mari pour contracter des sociétés commerciales.)

" gistrateur du comté où elle veut faire commerce, une " déclaration par écrit énonçant son intention et contenant " ses noms, prénoms et ceux de son mari, et la raison sous " laquelle elle veut ainsi faire commerce. Cette déclaration " est transcrite et entrée dans les mêmes registres que celle " relative aux sociétés mentionnées dans le chapitre 65 des " Statuts Refondus pour le Bas-Canada. " (2e alinéa.)

Si la femme séparée de biens fait le commerce sans se conformer à cette disposition, elle est passible d'une amende de deux cents piastres. (Ibid., 4e alinéa.)

5. L'article 179 est-il limitatif ou seulement indicatif ; en d'autres termes, le mari n'est-il tenu des obligations contractées par sa femme pour son négoce que dans le cas où il y a communauté de biens entr'eux ? Pour répondre à cette question, il faut d'abord résoudre celle de savoir si, dans le cas d'exclusion de communauté, les profits faits par la femme dans son commerce appartiennent au mari. J'examinerai ces deux questions dans mes notes sur l'article 1416.

232. *D. La femme mariée peut-elle être marchande publique sans l'autorisation de son mari ?*

R. Elle ne le peut pas sans cette autorisation (*A*) expresse ou présumée (*B*).

Art. 179, 2e alinéa.

(*A*) 1. Si le mari refuse à sa femme l'autorisation nécessaire pour faire le commerce, le juge ne peut pas donner cette autorisation ; il ne peut *habiliter* la femme, en cas de refus du mari, que pour ester en jugement et faire des actes spéciaux.

2. L'autorisation pour faire le commerce est nécessaire à la femme séparée comme à la femme commune.

(*B*) 1. Ainsi l'autorisation expresse du mari n'est pas absolument requise, il suffit de l'autorisation présumée ou tacite.

2. L'autorisation de faire le commerce est présumée de plein droit lorsque la femme le fait au vu et su de son mari,

et que ce dernier ne s'y oppose pas. (*Les Codes Annotés* de Sirey, sur l'article 220 du Code Napoléon, No 1 ; Toullier, *Le Droit Civil Français*, T. 2, No 636, T. 12, No 241 ; 1 Pardessus, *Cours de Droit Commercial*, No 63 ; Vincens, *Exposition Raisonnée de la Législation Commerciale et Examen Critique du Code de Commerce*, T. 1, page 228 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 329 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 475 ; Devilleneuve et Massé, *Dictionnaire du Contentieux Commercial ou Résumé de législation, de doctrine et de jurisprudence en matière de commerce*, V° Femme, No 4 ; Orillard, *De la Compétence et de la Procédure des Tribunaux de Commerce, Traité de la Juridiction Commerciale*, page 154, No 166 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 472 ; Cadrès, *Le Code Civil mis en harmonie avec le Droit Commercial*, page 28 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 166; Locré, * *Législation Civile*, T. 17, pages 151 et s., et pages 158 et suivantes.)

3. Si le mari n'a pas eu connaissance du commerce entrepris par sa femme (v.g. s'il était absent,) les actes de cette dernière ne peuvent pas le lier ni lier la communauté ; les biens personnels de la femme ne sont pas même engagés dans ce cas. (Sic : 5 Duparc-Poullain, *Principes du Droit Français*, page 140, No 176 ; Toullier, T. 2, No 637, et T. 12, No 247.)

4. La femme commune qui a fait le commerce demeure personnellement obligée envers les créanciers nonobstant les articles 1370, 1374 et 1382, sauf son recours contre le mari ou sa succession. (Sic : Duparc-Poullain, T. 5, page 139 ; Toullier, T. 2, No 638, et T. 12, No. 244.)

5. Le mari peut révoquer pour l'avenir l'autorisation expresse ou présumée qu'il avait précédemment donnée à sa femme pour faire le commerce, car il est le chef et l'abdication de son autorité ne lui est pas permise. Cette révocation ne peut cependant nuire aux tiers que s'ils la connaissent. (Sic : 12 Toullier, Nos 257 et s.; Zachariæ, § 472, note 44 ; Locré, * T. 17, pages 151 et suivantes; Devilleneuve et Massé, loc. cit., V° Femme, No 6 ; 1 Pardessus,

loc. cit., No 64; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 543; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 322 et 323.)

6. Si le mari nie avoir autorisé soit expressément, soit tacitement sa femme à faire le commerce, les tiers peuvent prouver par témoins que cette autorisation a eu lieu, notamment que le mari a connu le commerce fait par sa femme et qu'il n'y a pas mis d'entraves, le pouvant. (Argument de l'article 1233; sic: 4 Demolombe, No 198.)

233. *D. Quels sont, outre le refus du mari, les cas où le juge peut* (*A*) *autoriser la femme à ester en jugement ou à contracter?*

R. Ce sont les cas d'interdiction (*B*) ou d'absence du mari (*C*) (*D*).

Art. 180.

(*A*) En connaissance de cause. (C. N. art. 222.)

(*B*) 1. Quelle qu'en soit la cause, imbécillité, démence, fureur ou prodigalité. (Arts. 325 et 326.)

2. " L'interdit, incapable d'exercer ses propres droits, l'est à plus forte raison de diriger l'exercice des droits d'autrui." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1036.)

3. Lorsque la femme est nommée curatrice à son mari interdit (Art. 342), cette nomination renferme une autorisation suffisante pour l'administration tant de ses propres biens que de ceux du mari. (Sic: Pothier, *Traité de la Puissance du mari sur la personne et sur les biens de sa femme*, No 26.)

4. Si le mari est pourvu d'un conseil judiciaire, il peut autoriser sa femme quant aux actes qui rentrent dans la catégorie de ceux pour la validité desquels il n'a pas besoin (Art. 351) de l'assistance de son conseil.

Quant aux actes que le mari ne peut pas faire sans l'assistance de son conseil, voyez pour la validité ou l'invalidité de son autorisation trois opinions différentes enseignées: l'une par Zachariæ (*Cours de Droit Civil Français*, § 472, note 33), qui prétend que l'autorisation est radicale-

ment nulle (1) ; la seconde par Duranton (*Cours de Droit Français*, T. 2, No 506) qui se prononce pour la validité de l'autorisation ; la troisième par Magnin * (*Des Minorités*, T. 1, No 909) qui prétend que l'autorisation est valable pourvu que le mari ne la donne qu'avec l'assistance de son conseil.

Je crois que l'opinion de Magnin doit être préférée, mais l'opinion de Duranton peut se fortifier, par analogie, de la disposition de l'article 182 qui permet au mari mineur d'autoriser sa femme majeure même pour les actes qu'il ne pourrait pas faire lui-même.

(*C*) 1. Dans le sens de l'article 86.

2. Dans les cas qui requièrent célérité, v.g. s'il s'agit d'interrompre une prescription prête à s'accomplir, etc., le juge peut autoriser valablement la femme quoique le mari soit simplement non présent, s'il est trop éloigné pour donner son autorisation aussi promptement qu'il le faudrait. Il ne faut pas laisser les intérêts de la femme en souffrance, ni l'exposer à perdre son patrimoine. (Sic : Pothier, *Traité de la Puissance du mari sur la personne et sur les biens de sa femme*, No 12, et *Introduction au titre* 10 *de la coutume d'Orléans*, No 149 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 651 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, art. 222 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 163 ; 4 Demolombe, No 214.

Contrà : Marcadé, *Explication du Code Civil*, T. 1, de la 2e édition, page 655 ; Fouquet, *Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° *Autorisation de Femme Mariée*, No 13.)

(*D*) Dans les cas ordinaires, ce n'est que sur le refus du mari que le juge peut autoriser la femme à ester en jugement et à contracter ; mais dans le cas d'interdiction ou d'absence ce refus n'est pas requis, car le mari se trouve dans l'impossibilité morale ou physique de refuser l'autorisation.

---

(1) Voyez 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 226. Il dit que le mari pourvu d'un conseil ne peut pas autoriser sa femme même avec l'assistance de ce conseil et que c'est la justice qui doit accorder l'autorisation.

234. *D. Les autorisations générales (A) données par le mari à sa femme sont-elles valables ?*

R. Elles ne sont valables que quant à l'administration des biens de la femme (*B*), quand bien même elles auraient été stipulées par leur contrat de mariage (*C*).

Art. 181 (*D*).

(*A*) 1. En matière d'autorisations maritales ce sont celles qui ne spécifient pas en détail chacune des choses pour lesquelles elles sont données ; telles sont les autorisations *vagues et indéterminées* de vendre, d'ypothéquer, d'emprunter, etc.

2. Pour qu'une autorisation maritale, au contraire, soit spéciale, il faut qu'elle spécifie l'acte particulier pour lequel elle est donnée ainsi que les conditions principales de cet acte. (Sic : 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 207.)

(*B*) 1. Et elles sont radicalement nulles pour les actes de disposition, d'aliénation et d'affectation hypothécaire ; l'autorisation générale d'ester en jugement est pareillement nulle. Quand il s'agit de ces actes, il faut une autorisation particulière et spéciale.

2. Le mari peut cependant, par le même acte, autoriser valablement sa femme à faire plusieurs actes spécialement désignés. Ainsi il peut l'autoriser à vendre telle propriété, à donner telle autre propriété, etc. Dans ces cas, l'autorisation est spéciale. (Sic : Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 472, note 42 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 449 ; 1 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 553 ; 4 Demolombe, No 207.)

3. Rien n'empêche le mari, qui part par exemple pour un long voyage, de donner à sa femme, comme à toute autre personne, une procuration à l'effet d'administrer ses propres biens à lui et ceux de la communauté, et de les hypothéquer et aliéner ; sa femme n'agit alors que comme sa mandataire. (Sic : Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 223 ; 2 Toullier, *Le Droit Civil Français*, No 644 ; 2 Duranton, No 448 ; 3 Zachariæ, * page 334 ; 4 Demolombe, No 204.)

(*C*) La défense tacite contenue dans cette disposition étant d'ordre public, on ne peut pas y contrevenir par contrat de mariage. Voyez l'article 1258.

(*D*) L'article 179 contient une dérogation aux dispositions de l'article 181, car l'autorisation générale de faire le commerce donnée par le mari à sa femme est valable, quoiqu'en définitive ce commerce puisse conduire les époux à une ruine complète.

235. *D. Le mari mineur peut-il autoriser sa femme majeure* (*A*) *?*

R. Oui, dans tous les cas (*B*).

Art. 182.

(*A*) L'article 224 du Code Napoléon, différent de notre article 182 et de l'ancienne jurisprudence, déclare que si le mari est mineur, l'autorisation du juge est nécessaire à la femme, soit pour ester en jugement, soit pour contracter.

(*B*) 1. Même lorsqu'il s'agit de l'aliénation des immeubles de la femme, la minorité du mari ne pouvant pas affecter la puissance maritale.

2. Néanmoins si le mari mineur souffre du préjudice de l'autorisation qu'il a donnée à sa femme majeure pour l'aliénation de ses immeubles, il peut s'en faire relever. (Sic : Pothier, *Traité de la puissance du mari sur la personne et sur les biens de femme*, No 30 ; Répertoire de Jurisprudence, Vo *Autorisation maritale*, sec. 5, § 1, 2o.)

236. *D. Quid si la femme est mineure?*

R. Si la femme est mineure, l'autorisation du mari, majeur ou mineur, ne suffit (*A*) que pour les cas où un mineur émancipé pourrait agir seul (*B*).

Art. 182.

(*A*) Ainsi la puissance maritale n'a pas l'effet de faire disparaître l'incapacité de la femme résultant de sa minorité.

(*B*) 1. Voyez l'article 319.

2. S'il s'agit d'actes d'aliénation, il faut procéder en observant les formalités prescrites pour l'aliénation des immeubles des mineurs. (Art. 322.)

237. *D. Quelles sont les conséquences du défaut d'autorisation du mari dans les cas où elle est requise* (*A*) ?

R. Il comporte une nullité que rien ne peut (*B*) couvrir (*C*) et dont se peuvent prévaloir tous ceux qui y ont un intérêt né et actuel (*D*).

Art. 183.

(*A*) C'est-à-dire pour les actes qui excèdent les bornes de l'administration s'il y a séparation de biens entre les époux, et dans tous les cas s'il y a communauté de biens entr'eux ou simple exclusion de communauté, sauf cependant les dispositions de l'article 1420.

(*B*) Pas même une ratification postérieure du mari.

(*C*) 1. La puissance du mari est si importante que la loi frappe d'une nullité radicale et absolue tous les actes que la femme fait sans autorisation chaque fois qu'elle est requise.

2. Comme conséquence de ce principe, on doit décider que celui qui a fait une donation à la femme mariée peut la révoquer malgré l'acceptation expresse de cette dernière si elle n'a pas été autorisée.

Voyez l'article 763.

3. L'article 225 du Code Napoléon ne frappe les actes faits par la femme sans autorisation, que d'une nullité relative ; cette nullité ne peut être opposée que par la femme, par le mari, ou par leurs héritiers.

(*D*) 1. Ainsi si la femme non autorisée a vendu un immeuble à B qui en a été mis en possession et qui a fait enregistrer son contrat, et que postérieurement elle vende avec autorisation le même immeuble à C, ce dernier pourra intenter l'action en revendication contre B qui devra naturellement succomber.

2. Les contrats faits en pays étranger par une Bas-Canadienne, sont nuls si elle n'a pas été autorisée par son mari quoique la loi de ce pays étranger n'exige pas l'autorisation maritale pour la validité des contrats passés par la femme mariée. (Argument de l'article 6, alinéa 4.)

3. Par argument du même article, on doit décider que la femme étrangère, non domiciliée dans le Bas-Canada, peut y contracter valablement sans l'autorisation de son mari si la loi de son pays n'exige pas cette autorisation.

4. " Est-ce le demandeur en nullité qui doit prouver le défaut d'autorisation ? Oui, pourrait-on dire ; car il affirme (L. 2, ff. de Probat.) ; car c'est lui, demandeur, qui doit prouver que son action est fondée ; or, elle ne le sera qu'autant que la femme, en effet, n'aura pas obtenu d'autorisation.—Mais, d'abord, est-ce que l'incapacité de la femme mariée ne constitue pas son état normal ? est ce qu'elle n'est pas la règle, et dès lors, n'est-ce pas à celui qui prétend se placer dans l'exception, à prouver qu'il s'y trouve ? *reus in exceptione actor est* (L. 1, ff. de Except.) Mais surtout, comment voulez-vous que le demandeur vous prouve qu'il n'y a pas eu d'autorisation ? Est-ce que la preuve d'un fait purement négatif est possible ?" (4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 336.)

Voyez : 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 342, § 472, note 76 ; Fouquet, *Encyclopédie du Droit*, V° *Autorisation de Femme Mariée*, No 70).

238. *D. La femme* (*A*) *peut-elle tester* (*B*) *sans l'autorisation du mari ?*

R. Oui (*C*). (*D*)

Art. 184.

(*A*) Majeure. (Arts. 831 et 833.)

(*B*) Voyez les articles 756, 831 et 832.

(*C*) 1. Le testament n'ayant d'effet qu'à la mort, temps où la puissance maritale n'existe plus, il s'ensuit nécessairement que l'autorisation du mari est inutile.

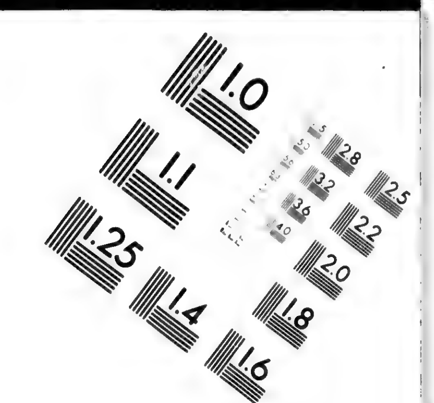
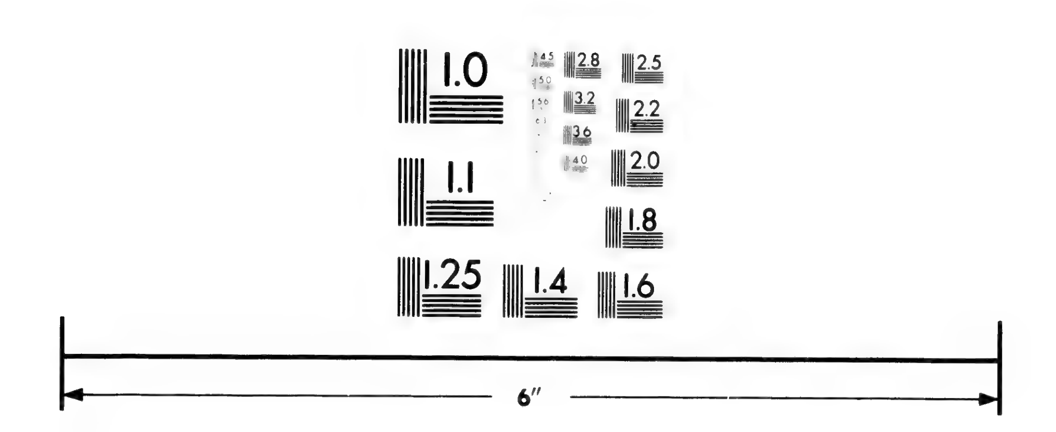


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)





2. La femme peut aussi sans autorisation révoquer ses testaments antérieurs.

3. Quoiqu'elle puisse faire un testament sans l'autorisation de son mari, la femme mariée ne peut cependant pas faire sans cette autorisation un acte dont l'exécution serait différée jusqu'à son décès ou même subordonnée à ce décès, etc. (Sic: Pothier, *Traité de la Puissance du mari sur la personne et sur les biens de sa femme*, No 48; 4 Demolombe, No 184.)

(*D*) Il y avait autrefois en France des coutumes qui ne permettaient à la femme de tester qu'avec l'autorisation de son mari. Parmi elles, on comptait celles de Bourbonnais, de Bourgogne, de Nivernais, de Normandie, e.c.

CHAPITRE SEPTIÈME.

DE LA DISSOLUTION DU MARIAGE.

239. *D. Comment le mariage se dissout-il?*

R. Le mariage ne se dissout (*A*) que par la mort naturelle (*B*) de l'un des conjoints (*C*); tant qu'ils vivent l'un et l'autre, il est indissoluble (*D*). (*E*). Art. 185.

(*A*) Car il est un contrat permanent.

(*B*) 1. Et non par la mort civile. (Art. 36, No 7.)

2. " Le mariage des chrétiens," dit Gousset (1), " lorsqu'il est consommé, ne peut être dissous, quant au lien, que par la mort naturelle de l'un des époux. *Quos Deus conjunxit, homo non separet.*" (Matth. c. 19, v. 6.)

(*C*) 1. La dissolution du mariage n'éteint pas les obligations de l'époux survivant envers les parents de l'autre époux. (Articles 167 et 168.)

2. Voyez les articles 1323 et suivants relatifs à la continuation de la communauté.

(*D*) Voyez les notes sur l'article 118, No 167.

---

(1) *Le Code Civil Commenté*, Art. 227.

(*E*) 1. Ainsi que je l'ai déjà observé, les seconds ou ultérieurs mariages sont permis et le code n'y met aucune entrave.

2. Notre ancien droit français prononçait des peines contre ceux qui se remariaient ayant des enfants d'un précédent mariage. Voyez l'Edit des Secondes Noces de Juillet 1560 et l'article 179 de la Coutume de Paris.

3. L'article 228 du Code Napoléon défend à la femme survivante de contracter un nouveau mariage avant dix mois révolus depuis la dissolution du mariage précédent.

Cette défense n'est regardée par la majorité des auteurs que comme un empêchement prohibitif.

NOTE GÉNÉRALE SUR LE TITRE DU MARIAGE.

Je crois devoir reproduire ici, pour l'avantage du lecteur catholique, cette partie de l'encyclique *Quanta Cura* du 8 décembre 1864, par laquelle Notre Saint Père Le Pape Pie IX condamne les principales erreurs de notre temps.

" Donc, au milieu de cette perversité d'opinions dépra-
" vées, Nous, pénétré du devoir de Notre charge apostoli-
" que, et plein de sollicitude pour notre sainte Religion,
" pour la saine doctrine, pour le salut des âmes qui nous
" est confié d'En-Haut et pour le bien même de la société
" humaine, Nous avons cru devoir élever de nouveau Notre
" voix. En conséquence, toutes et chacune des mauvaises
" opinions et doctrines signalées en détail dans les pré-
" sentes Lettres, Nous les réprouvons par Notre Autorité
" Apostolique, les proscrivons, les condamnons, et Nous
" voulons et ordonnons que tous les enfants de l'Eglise Ca-
" tholique les tiennent pour réprouvées, proscrites et con-
" damnés. "

J'extrais maintenant du Syllabus les propositions suivantes condamnées par l'Encyclique.

§ VIII.

Erreurs concernant le mariage chrétien.

LXV. On ne peut établir par aucune raison que le Christ a élevé le mariage à la dignité de sacrement.

LXVI. Le sacrement de mariage n'est qu'un accessoire du contrat et qui peut en être séparé, et le sacrement lui-même ne consiste que dans la seule bénédiction nuptiale.

LXVII. De droit naturel, le lien du mariage n'est pas indissoluble, et dans différents cas le divorce proprement dit peut être sanctionné par l'autorité civile.

LXVIII. L'Eglise n'a pas le pouvoir d'apporter des empêchements dirimants au mariage; mais ce pouvoir appartient à l'autorité séculière, par laquelle les empêchements existants peuvent être levés.

LXIX. L'Eglise, dans le cours des siècles, a commencé à introduire les empêchements dirimants non par son droit propre, mais en usant du droit qu'elle avait emprunté au pouvoir civil.

LXX. Les canons du Concile de Trente qui prononcent l'anathème contre ceux qui osent nier le pouvoir qu'a l'Eglise d'apposer des empêchements dirimants, ne sont pas dogmatiques ou doivent s'entendre de ce pouvoir emprunté.

LXXI. La forme prescrite par le Concile de Trente n'oblige pas, sous peine de nullité, quand la loi civile établit une autre forme à suivre et veut qu'au moyen de cette forme le mariage soit valide.

LXXII. Boniface VIII a le premier déclaré que le vœu de chasteté prononcé dans l'ordination rend le mariage nul.

LXXIII. Par la force du contrat purement civil, un vrai mariage peut exister entre chrétiens; et il est faux, ou que le contrat de mariage entre chrétiens soit toujours un sacrement, ou que ce contrat soit nul en dehors du sacrement.

LXXIV. Les causes matrimoniales et les fiançailles, par leur nature propre, appartiennent à la juridiction civile.

TITRE SIXIÈME.

DE LA SÉPARATION DE CORPS. (*A*)

(*A*) 1. " La séparation de corps est l'état où se trouvent placés deux époux entre lesquels a cessé l'obligation de vivre en commun que le mariage leur imposait." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 489.)

2. La séparation de corps a existé de temps immémorial dans notre droit canadien.

CHAPITRE PREMIER.

DES CAUSES (*A*) DE LA SÉPARATION DE CORPS.

(*A*) La séparation de corps renverse toute l'économie de l'association conjugale, elle relâche considérablement les liens du mariage, détruit l'union et la concorde, et bouleverse la famille; la loi doit donc se montrer sévère dans l'admission des causes qui en autorisent la demande.

240. *D. Pour quelles causes la séparation de corps peut-elle être demandée?*

R. Elle ne peut être demandée que pour cause déterminée (*A*); elle ne peut être fondée sur le consentement mutuel des époux (*B*).

Art. 186.

(*A*) 1. Car la séparation ne doit " intervenir que dans les cas de nécessité absolue, comme un mal qu'on est quelquefois obligé d'admettre pour éviter de plus grands maux." (2 Pigeau, *La Procédure Civile des Tribunaux de France*, édition de 1808, page 515.)

2. Les causes qui justifient la demande en séparation sont énoncées dans les articles suivants.

3. Ces causes doivent être prouvées. En cette matière, l'aveu judiciaire doit être rejeté.

Voyez l'article 193.

(*B*) 1. En conséquence, elle ne peut résulter que d'un jugement rendu par le tribunal compétent.

2. Toute convention, quelle qu'elle soit, qui aurait pour but la séparation de corps, serait radicalement nulle et ne pourrait pas empêcher l'application pure et simple de l'article 175. (1)

3. Si la séparation de corps par consentement mutuel était permise, elle pourrait devenir "une mode perverse propice à l'inconstance et à l'immoralité, ou un moyen frauduleux de tromper les créanciers du mari, en faisant prononcer indirectement la séparation de biens qu'entraîne toujours la séparation de corps." Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 307.)

241. *D. Quelle est la principale cause pour laquelle le mari* (*A*) *peut demander la séparation de corps ?*

R. C'est l'adultère (*B*) de sa femme.

Art. 187.

(*A*) 1. Mineur ou majeur.

2. La séparation de corps pour cause d'adultère de la femme, peut être demandée par le curateur du mari interdit pour cause d'imbécillité, démence ou fureur. (Sic : Massol, *De la Séparation de Corps*, page 26 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 428.)

(*B*) 1. L'adultère est le crime du conjoint qui a violé la foi conjugale, et n'a pas gardé la fidélité que la religion, la morale et la loi civile (Art. 173.) commandent aux époux.

---

(1) Remarquez que je ne parle ici que d'une séparation ordinaire et non pas de cette séparation autorisée par l'église et dont Guillois parle dans les termes suivants : "Les époux pourraient aussi, d'un commun accord, se séparer *quoad thorum*, soit pour entrer l'un et l'autre en religion, soit pour vivre dans la continence." (*Catéchisme*, T. 3, page 496.)

2. Il suffit que l'adultère ait été commis une seule fois, pour autoriser la demande en séparation formée par le mari.

3. Le mari qui permet à sa femme de se prostituer ne peut pas se plaindre de son adultère ; et la demande en séparation qu'il intenterait, basée sur cette cause, devrait être renvoyée par les tribunaux, car la conduite de sa femme ne comporte aucune injure pour lui. (Sic : Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 492 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 584 ; Massol, page 21.)

4. La femme peut être privée de son douaire pour cause d'adultère. (Art. 1463.).

5. Anciennement en France, la femme convaincue d'adultère était condamnée à la réclusion dans un monastère. Voici ce que Pothier dit à ce sujet au No 527 de son traité du contrat de *Mariage*.

" La peine qui est en usage dans notre Droit contre la " femme convaincue d'adultère, et que nous avons tirée de " la Novelle de Justinien, est la réclusion dans un monas- " tère, où son mari peut la voir et visiter, et au bout de " deux ans l'en faire sortir pour la reprendre et la recevoir " chez lui ; sinon, le dit temps passé, faute par son mari de " la reprendre, elle doit être rasée et rester dans le dit cou- " vent le reste de ses jours ; on la déclare, en outre, dé- " chue de ses dot, douaire et conventions matrimoniales."

242. *D. La femme peut-elle aussi demander la séparation de corps pour cause d'adultère de son mari* (1) ?

R. Oui. Elle le peut lorsqu'il tient (*A*) sa concubine (*B*) dans la maison commune (*C*).

Art. 188.

(*A*) Ce qui indique des relations suivies. (Sic : 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 390.)

(1) " Le droit canon met à cet égard les deux époux sur le même rang." (Guillois, *Catéchisme*, T. 3, page 495.)

(*B*) 1. Parente ou étrangère, peu importe.

2. La loi se montre moins sévère pour l'adultère du mari que pour l'adultère de la femme, car l'adultère de cette dernière a des conséquences plus funestes puisque, par ce moyen, elle introduit des enfants étrangers dans la famille de son mari.

(*C*) 1. Ainsi il n'est pas nécessaire que la concubine soit introduite dans le domicile légal, pour donner le droit à la femme de demander la séparation de corps; il suffit qu'elle soit introduite dans la résidence ou habitation temporaire. Il n'est pas même absolument requis que la femme ait demeuré avec son mari, car bien souvent elle a été obligée de partir à cause de la concubine. (Voyez: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 190; Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 230 du C. N.; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 230; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, Nos 544 et 545; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 535; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 491, note 3; Merlin, * *Questions de Droit*, V° Adultère, § 7, Nos 2 et 3; Massol, *De la Séparation de Corps*, pages 31 et s.; Cubain, *Traité des Droits des Femmes en matière civile et commerciale*, No 28; Chardon, *Traité des Trois Puissances*, vol. 1, *Puissance Maritale*, Nos 41 et 42 ; 1 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 760; 4 Demolombe, Nos 374 et 375; De Vatimesnil, *Encyclopédie du Droit*, V° Adultère, No 13; Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, T. 1, page 531, note A, No 2.)

2. Le fait que la concubine n'a pas été introduite dans la maison commune par le mari, et que ce dernier ne la paie pas pour la faire vivre dans le vice, n'ôte pas à la femme outragée le droit de demander la séparation de corps. (Merlin, * Duranton, * Zachariæ, Massol, Demolombe.)

3. Il importe peu aussi "à quel titre la concubine se trouve dans la maison: servante, institutrice, dame de compagnie ou tout autre." (4 Demolombe, No 372.)

4. La femme n'a pas droit de demander la séparation, si le mari n'a commis le crime dans la maison commune que passagèrement et s'il n'y a pas *tenu* sa concubine.

243. *D. Pour quelles causes les époux peuvent-ils réciproquement (A) demander la séparation de corps?*

R. Ils peuvent la demander pour excès (*B*), sévices (*C*) et injures (*D*) graves (*E*) de l'un envers l'autre (*F*).

Art. 189 (*G*).

(*A*) Les causes *réciproques* qui autorisent la demande en séparation de corps, mettent les époux sur le même pied. La loi, au contraire, se montre bien plus sévère à l'égard de la femme lorsqu'il s'agit d'adultère, car le seul fait par cette dernière de l'avoir commis autorise toujours la demande en séparation de la part du mari.

(*B*) Les *excès* sont les actes de violence qui peuvent mettre en danger la vie de l'époux. (Gousset, Rogron, Toullier, Zachariæ, Duranton, Delvincourt, Massol, Demolombe, etc.)

(*C*) Les *sévices* sont en général les mauvais traitements. Il faut qu'ils soient sinon habituels, du moins souvent réitérés, et qu'ils rendent la vie insupportable à l'époux victime de la brutalité de son conjoint.

(*D*) Même non publiques, c'est-à-dire quoiqu'elles ne soient pas généralement connues dans la localité. (Sic : 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 554 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, No 672 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Séparation entre époux*, sec. 2, § 1, No 4 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 385.)

(*E*) 1. Les injures graves sont surtout celles qui tendent à détruire la réputation, les accusations d'immoralité, de malhonnêteté, etc. Tombent aussi sous la désignation d'injures graves les propos insultants, les termes de mépris. (Zachariæ, etc.)

2. Les injures écrites sont mises sur le même pied que les injures prononcées de bouche.

3. Les injures *réelles*, c'est-à-dire celles qui ne sont accompagnées ni d'écrits, ni de paroles, peuvent aussi, si elles sont graves, autoriser la demande en séparation. Les in-

jures réelles, dit Zachariæ § 491, comprennent tous les faits qui renferment par eux-mêmes une insulte, un outrage ou une marque de mépris.

Un grand nombre de faits constituent des injures réelles, le code n'en cite qu'un seul dans l'article 191.

(*F*) Voyez l'article 196 relatif à la réconciliation entre les époux.

(*G*) 1. Le Code Napoléon (Art. 306) admet une autre cause réciproque de séparation, c'est la condamnation de l'un des époux à une peine infamante.

2. Voyez dans le troisième volume du catéchisme de Guillois, pages 494 et suivantes, quelles sont les causes pour lesquelles l'Eglise admet la séparation de corps.

244. *D. Comment peut-on déterminer la gravité ou la suffisance des excès, sévices et injures dont les époux peuvent se rendre coupables l'un envers l'autre?*

R. Cette gravité et cette suffisance sont laissées à l'arbitrage du tribunal (*A*) qui, en les appréciant, doit avoir égard à l'état (*B*), condition (*C*) et autres circonstances des époux (*D*).

Art. 190.

(*A*) 1. Le Code n'a posé que le principe de la séparation pour excès, sévices et injures, sans entrer dans le détail des faits qui sont laissés à l'appréciation du tribunal.

2. " Les magistrats remplissent donc, en quelque sorte, l'office de jurés en ces occasions (Dalloz, *Recueil Alphabétique*, T. 2, page 885). C'est à leur sagesse, à leur discernement, à leur expérience que la loi confie les grands et sérieux intérêts que ces questions soulèvent: l'intérêt des époux eux-mêmes, qu'il ne faut ni séparer légèrement pour des querelles passagères, ni désespérer non plus par la prolongation insupportable de l'existence commune; l'intérêt de la société, qui commande sans doute, avant tout, le maintien des ménages, mais qui se trouve plutôt satisfait que compromis par le jugement qui met un terme à des dissen-

sions domestiques et à des scandales." (4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 385.)

3. Des familiarités impudiques avec des tiers, quoique non accompagnées d'adultère, sont une cause qui autorise le mari à demander une séparation de corps. Ces familiarités constituent des injures graves dans le sens de l'article 189. (Sic : 4 Demolombe, No 379.)

4. L'adultère du mari, quoiqu'il n'ait pas tenu sa concubine dans la maison commune, peut aussi, dans certaines circonstances, motiver de la part de la femme une demande en séparation de corps à titre *d'injure grave.* (Sic : 1 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 702 ; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 546 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 352 ; Massol, *De la Séparation de corps et de ses effets*, pages 34 et 35 ; 4 Demolombe, No 377.)

(*B*) Ainsi les injures faites à un époux faible, malade et infirme, sont plus cruellement ressenties que si elles étaient faites à un époux robuste et jouissant d'une bonne santé.

(*C*) Ainsi les injures suffisantes pour faire prononcer la séparation à l'égard d'une personne dont le genre de vie et l'éducation augmentent la sensibilité, seraient insuffisantes à l'égard d'une personne élevée plus durement et dont l'esprit est inculte. (Toullier, etc.)

(*D*) C'est-à-dire au sexe, à l'âge et même à la conduite ; car la femme qui, par exemple, a manqué à la foi conjugale, ne doit pas être traitée par les tribunaux aussi favorablement que la femme dont la conduite est sans reproches. (Gousset.)

245. *D. Quelles sont les conséquences du refus du mari de recevoir sa femme* (*A*) ?

R. Le refus du mari de recevoir sa femme (*B*) et de lui fournir les choses nécessaires à la vie (*C*), suivant son état, sa condition et ses moyens, est une autre cause pour laquelle la femme peut demander la séparation de corps (*D*).

Art. 191.

(*A*) Dans la maison commune où elle a le droit d'aller résider.

(*B*) Voyez l'article 175.

(*C*) L'habillement, la nourriture, etc.

(*D*) 1. Et cette séparation ne lui ôtera pas le droit de demander, dans le besoin, une pension alimentaire à son mari (Art. 213). La dureté et l'avarice sordide du mari doivent être punies.

2. Le refus par la femme de retourner dans la maison conjugale constitue une injure grave envers le mari, et peut autoriser les tribunaux, suivant les circonstances, à prononcer la séparation de corps. (Sic : Massol, *De la séparation de corps*,page 47 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*,No 388. Voyez aussi : 2 Vazeille, *Traité du Mariage, etc.*, No 547 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 555 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 354.)

CHAPITRE DEUXIÈME.

DES FORMALITÉS DE LA DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS.

246. *D. Où la demande en séparation de corps doit-elle être portée* ?

R. Elle doit être portée devant le tribunal compétent du District (*A*) dans lequel les époux ont leur domicile (*B*).

Art. 192.

(*A*) C'est à dire devant la Cour Supérieure du District.

(*B*) 1. Voyez l'article 35 du Code de Procédure.

2. Il importe peu que les fautes qui donnent lieu à la demande en séparation aient été commises dans d'autres districts, car la procédure en séparation est une procédure civile et non une procédure criminelle.

247. *D. Quelle est la procédure relative à la demande en séparation de corps ?*

R. Cette demande (*A*) est intentée (*B*), instruite (*C*) et jugée de la même manière que toute autre action civile, avec cette différence qu'il n'est pas permis (*D*) aux parties d'en admettre les allégations (*E*) dont il doit toujours être fait preuve devant le tribunal (*F*).

Art. 193.

(*A*) Voyez l'article 989 du Code de Procédure.

(*B*) "*Intenter une demande*, c'est sommer l'adversaire d'y défendre, et saisir (investir) le juge du pouvoir de la juger." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1079.)

(*C*) "Instruire une demande, c'est faire tous les actes de procédure nécessaires pour mettre le juge en état de statuer." (Berriat St-Prix, No 1080.)

(*D*) Qui est une conséquence de l'article 186.

(*E*) Car en cette matière, il n'y a malheureusement que trop lieu de craindre la collusion entre le mari et la femme qui, ne s'accordant pas ensemble, trouveraient ce moyen de se séparer avec moins d'éclat.

(*F*) 1. Ainsi dans chaque demande en séparation il faut qu'il y ait une enquête.

2. Dans les causes en séparation de corps, le serment décisoire ne peut pas être déféré. Tous les faits qui servent de fondement à la demande doivent être prouvés, de manière qu'il n'existe aucun doute dans l'esprit du juge ; ce dernier ne peut pas même déférer d'office le serment aux parties.

248. *D. La femme a-t-elle besoin de l'autorisation du juge pour intenter l'action en séparation de corps ?*

R. Oui. Elle doit lui demander, par requête libellée (*A*), à être autorisée à ester en jugement (*B*) et à se retirer pendant le procès dans un lieu qu'elle indique (*C*).

Art. 194.

(*A*) 1. " Dans laquelle elle expose les faits sur lesquels elle se fonde pour obtenir la séparation." (Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 518.)

2. La femme doit affirmer sous serment la vérité des faits qu'elle expose. (C. P. C. B. C., Art. 986.)

(*B*) Ainsi la femme n'a pas besoin de demander l'autorisation de son mari ; le code l'exempte de faire une démarche inutile.

(*C*) 1. Ce lieu doit être un lieu convenable surtout au point de vue *moral*, car la femme se trouve dans une époque extrêmement critique et elle est plus que jamais exposée à toutes sortes de séductions.

2. Le juge n'est pas obligé de permettre à la femme de résider dans le lieu qu'elle indique, il peut lui fixer un autre lieu convenable. (Argument de l'article 195.)

249. *D. Que doit faire le juge si les griefs allégués par la femme demanderesse en séparation de corps, sont trouvés suffisants* (*A*)*?*

R. Il doit, en lui accordant l'autorisation d'ester en jugement, lui permettre de laisser son mari (*B*) et de résider ailleurs (*C*) pendant le cours du procès (*D*).

Art. 195.

(*A*) Pour justifier l'autorisation demandée.

(*B*) Voyez l'article 201.

(*C*) Le mari n'a pas droit d'indiquer lui-même à sa femme le lieu dans lequel elle doit résider.

(*D*) 1. Il serait absurde qu'il en fût autrement et que l'on pût forcer la femme à résider avec son mari dans de telles circonstances.

2. Il convient que le juge n'accorde pas à la femme le droit d'aller résider dans un lieu éloigné du domicile du mari, afin que celui-ci puisse la surveiller, etc. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 194.)

250. *D. Comment l'action en séparation de corps s'éteint-elle?*

R. Elle est éteinte par la réconciliation (*A*) des époux, survenue soit depuis les faits qui ont pu autoriser cette action (*B*), soit depuis la demande en séparation (*C*).

Dans l'un et l'autre cas, le demandeur est déclaré non recevable dans son action (*D*).

Art. 196 et 1er alinéa de l'art. 197.

(*A*) 1. Les faits constituant la réconciliation sont laissés à l'appréciation du tribunal.

2. "La renonciation (1) annonce que l'époux outragé oublie les offenses qu'il a essuyées, mais elle ne comprend que les faits dont il avait connaissance à l'époque où il a pardonné." (Massol, *De la Séparation de Corps*, page 67. Sic: 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 361, § 492; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 405.)

3. La réconciliation peut être expresse ou tacite.

(*B*) Elle a été alors intentée sans cause.

(*C*) 1. Elle rend alors cette demande inutile puisqu'elle fait disparaître la cause qui l'avait autorisée.

2. C'est à l'époux qui invoque la réconciliation à prouver qu'elle a eu lieu.

(*D*) Les choses sont, en conséquence, remises dans leur ancien état; la femme doit retourner avec son mari, et ce dernier, de son côté, est obligé de la reprendre. (Art. 198.)

251. *D. L'époux demandeur en séparation de corps qui a été déclaré non recevable dans son action, est-il déchu pour toujours du droit de demander cette séparation?*

---

(1) La renonciation aux causes de séparation est la même chose que la réconciliation. (Note de l'auteur.)

R. Non (*A*). Il peut intenter une nouvelle demande pour des causes (*B*) survenues depuis la réconciliation ; il a alors le droit (*C*) de faire usage des anciennes causes (*D*) pour appuyer sa nouvelle demande (*E*).

Art. 197, 2e alinéa.

(*A*) La loi doit venir, en tout temps, au secours de l'époux maltraité et outragé.

(*B*) Articles 187 et suivants.

(*C*) Et l'époux défendeur ne peut pas, dans ce cas, invoquer l'autorité de la chose jugée.

(*D*) Quoiqu'elles soient d'une nature différente des causes nouvelles. Ainsi dans une nouvelle demande en séparation fondée sur des injures graves, on peut invoquer l'adultère antérieur à la réconciliation, etc. (Rogron, Vazeille, Zachariæ, Massol, Demolombe.)

(*E*) 1. Car "le défendeur est d'autant plus coupable, qu'il a plus abusé de la patience du demandeur." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 194.)

2. Il n'est pas nécessaire que les nouvelles causes soient, seules et par elles-mêmes, suffisantes pour faire admettre la séparation, car alors il serait parfaitement inutile d'invoquer les anciennes causes et l'article 197 n'accorderait au demandeur qu'une faculté illusoire. Ainsi la nouvelle demande pourra être intentée avec effet quoique les causes nouvelles soient moins graves que les causes antérieures, pourvu cependant que ces dernières aient eu un degré de gravité suffisant. (Sic: Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 273 ; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 566 ; Massol, *De la Séparation de Corps*, page 70 ; Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 307 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 362, § 492, note 12 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 423.)

252. *D. Que doivent faire les époux si l'action en séparation de corps est renvoyée?*

R. Le mari est tenu de reprendre sa femme, et la femme est tenue de retourner chez son mari (*A*), dans le délai qui est fixé par la sentence (*B*).

Art. 198.

(*A*) C'est l'application pure et simple de l'article 175.

(*B*) Le tribunal a le droit de fixer un délai pour la réunion des époux afin que les ressentiments aient le temps de s'apaiser et l'aigreur de disparaître.

253. *D. Dans quels cas le tribunal peut-il suspendre le jugement en séparation?*

R. C'est lorsque la demande a été formée pour cause d'excès, de sévices ou d'injures graves (*A*). Dans ces cas (*B*), le tribunal peut (*C*), quoique ces excès, sévices ou injures soient bien établis, ne pas admettre de suite la séparation (*D*), mais suspendre son jugement jusqu'à un jour ultérieur qu'il indique (*E*), afin de laisser aux époux le temps de s'entendre et de se réconcilier (*F*).

Art. 199.

(*A*) Quelle que soit la partie demanderesse, le mari ou la femme.

(*B*) *Secùs* s'il s'agit d'adultère. Le manquement à la foi conjugale est une injure tellement atroce que le coupable ne mérite aucune pitié et doit être traité avec toute la rigueur possible.

(*C*) Ce n'est que facultatif, car le tribunal a le droit de rendre son jugement aussitôt que le procès est en état d'être jugé.

(*D*) Définitive.

(*E*) Ce jour ne doit pas être trop éloigné. Il est toujours préférable de ne jamais trop prolonger une situation provisoire.

(F) 1. Cette suspension de jugement est un moyen que la loi met à la disposition du juge pour s'assurer plus efficacement si la vie commune est réellement insupportable aux époux. (Sic : Massol, *De la Séparation de Corps*, page 134.)

2. Notre article apporte une modification à l'article 193 qui dit que la demande en séparation de corps est jugée de la même manière que toute autre action civile ; car dans les autres actions, la loi n'accorde pas au juge la faculté de suspendre son jugement pour donner aux parties le temps d'en venir à un arrangement amiable.

CHAPITRE TROISIEME.

DES MESURES PROVISOIRES (*A*) AUXQUELLES PEUT DONNER LIEU LA DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS (*B*).

(*A*) Et conservatoires.

(*B*) Ces mesures concernent les enfants communs et la femme.

254. *D. Quel est celui des époux qui doit prendre soin des enfants communs pendant l'instance en séparation de corps ?*

R. L'administration provisoire (*A*) des enfants reste au mari (*B*) demandeur ou défendeur en séparation, à moins qu'il n'en soit ordonné (*C*) autrement (*D*) par le tribunal ou le juge pour le plus grand avantage des enfants (*E*).

Art. 200.

(*A*) Voyez l'article 214 pour l'administration des enfants lorsque la séparation est prononcée.

(*B*) A qui seul appartient la puissance paternelle pendant le mariage (Art. 243.)

(*C*) 1. Soit d'office surtout dans les cas d'urgence (1), soit sur la demande de la femme.

2. En France dans les demandes en séparation, le tribunal ne peut statuer sur l'administration provisoire des enfants qu'à la demande de la mère, de la famille ou du ministère public.

(*D*) Ainsi dans le cas de demande en séparation, il peut être mis des entraves à l'exercice de la puissance paternelle.

(*E*) 1. C'est l'avantage seul des enfants qui doit guider le tribunal dans cette matière, car il s'agit de leur procurer l'unique moyen pratique d'adoucir la pénible position où ils se trouvent placés par l'inconduite et les désordres de leurs parents.

2. L'administration provisoire des enfants ôtée au mari peut être donnée soit à la femme, soit à d'autres personnes, et le mari sera obligé de leur payer une pension suffisante. (Argument des articles 165 et 202.)

3. L'ordonnance du tribunal ou du juge peut être modifiée pendant l'instance en séparation, à la demande du père ou de la mère. Ainsi les enfants qui avaient été confiés à une personne peuvent lui être ôtés et confiés à une autre, car c'est leur avantage que l'on doit avoir en vue.

255. *D. La femme poursuivie en séparation peut-elle quitter le domicile de son mari* (*A*) *?*

R. Oui (*B*) ; et, pendant le procès, elle doit résider dans le lieu qui est indiqué ou approuvé (*C*) par le tribunal ou le juge.

Art. 201.

(*A*) Voyez l'article 194.

(*B*) Dans un temps où les dissensions qui existent entre les époux sont plus envenimées que jamais, il serait d'une extrême imprudence de les astreindre à la vie commune.

---

(1) Il y aurait urgence si la maison paternelle était un lieu de scandales et de mauvais exemples pour les enfants, surtout pour les filles, V.G., si le mari *tenait* sa concubine chez lui, etc.

(*C*) Le tribunal n'est pas tenu d'approuver le lieu de résidence choisi par la femme ; il peut, malgré son choix, lui en indiquer un autre.

256. *D. Lorsqu'il y a une demande en separation de corps, la femme peut-elle demander des aliments à son mari?*

R. Oui (*A*) ; soit qu'elle soit poursuivie ou qu'elle poursuive, la femme peut demander une pension alimentaire proportionnée à ses besoins (*B*) et aux moyens de son mari (*C*). Le montant de cette pension est fixé par le tribunal qui ordonne aussi au mari, s'il y a lieu (*D*), de faire remettre à la femme, dans l'endroit où elle s'est retirée (*E*), les hardes et linge dont elle a besoin.

Art. 202.

(*A*) Article 173.

(*B*) Si la femme a des revenus suffisants pour pourvoir à ses besoins, elle n'a pas droit à la pension alimentaire.

La femme a droit de retirer elle même ses revenus lorsqu'elle est mariée sous le régime de la séparation de biens (Art. 1422), et dans le cas prévu par l'article 1420.

(*C*) 1. Voyez l'article 169.

2. Le mari a le même droit, s'il est dans le besoin, de demander une pension alimentaire à sa femme. (Argument des articles 173 et 213.)

(*D*) Ces expressions semblent indiquer qu'il y a des cas où le mari n'est pas obligé de faire remettre à sa femme les hardes et linge dont elle a besoin ; mais ces cas, s'ils existent, doivent être extrêmement rares, et il faut que la femme soit bien indigne pour qu'on lui impose une semblable privation.

(*E*) C'est-à-dire dans l'endroit qui a été indiqué ou approuvé par le tribunal ou le juge.

257. *D. Dans quel cas le mari peut-il se faire libérer de la pension alimentaire ?*

R. Il peut s'en faire libérer (*A*) lorsque, sans la permission du tribunal ou du juge (*B*), la femme laisse le lieu qui lui a été assigné pour sa résidence (*C*).

Art. 203.

(*A*) Il ne peut pas, de son chef, priver sa femme de la pension qu'il a été condamné à lui payer ; la libération doit être prononcée par le tribunal.

(*B*) Ainsi, pendant le cours du procès, le tribunal ou le juge peut accorder à la femme la permission de laisser la résidence fixée antérieurement, et lui en assigner une nouvelle.

(*C*) Le but moral de l'établissement d'une résidence fixe, est de permettre au mari d'exercer la surveillance sur sa femme. Ce but n'étant pas atteint par le fait de cette dernière, elle doit être punie de son esprit d'insubordination et privée de sa pension.

258. *D. Quid si la femme ne veut pas retourner au lieu primitivement fixé pour sa résidence ?*

R. Dans ce cas, lorsque le délai (*A*) qui lui a été fixé par le tribunal pour son retour dans ce lieu, est expiré, le mari peut obtenir le renvoi de l'action en séparation portée contre lui (*B*).

Art. 203 (*C*).

(*A*) V. G. Huit jours, dix jours, etc.

(*B*) Il y a alors une forte présomption que la femme a intenté la poursuite en séparation sans cause réelle, et dans le seul but d'être délivrée de l'autorité maritale.

(*C*) L'article 203 est de droit nouveau.

259. D. *Dans les actions en séparation de corps, quel est le droit de la femme commune en biens (A) relativement aux effets mobiliers de la communauté?*

R. Elle peut, à compter de l'ordonnance dont il est question aux articles 195 et 201, obtenir (*B*) du tribunal ou du juge la permission de faire saisir-gager les effets mobiliers de la communauté (*C*), pour la conservation de la part (*D*) qu'elle aura droit d'y prétendre au cas de partage (*E*).

Art. 204 (*F*).

(*A*) Demanderesse ou défenderesse.

(*B*) En tout état de cause.

(*C*) 1. "Cette saisie est pratiquée comme dans le cas du locataire, mais le mari reste dépositaire judiciaire des effets saisis gagés." (C. P. C. B. C., Art. 987.)

2. "La femme peut également joindre à sa demande en séparation, la saisie revendication des meubles qui lui appartiennent." (Ibid. Art. 988.)

(*D*) La loi craint que le mari dissipe ces effets ou se les approprie frauduleusement pendant la contestation.

(*E*) Voyez l'article 209.

(*F*) En France la femme commune en biens, demanderesse ou défenderesse en séparation de corps, peut requérir, pour la conservation de ses droits, l'apposition des scellés sur les effets mobiliers de la communauté. (Duranton, Proudhon, Zachariæ, Marcadé, Dalloz, Massol, Demolombe, etc.)

260. D. *Quel est l'effet de cette saisie-gagerie?*

R. En conséquence de cette saisie, le mari est tenu, lorsqu'il en est requis, de représenter, en qualité de gardien judiciaire, les choses ainsi saisies ou leur valeur. (*A*)

Art. 204.

(*A*) Le mari n'a pas l'option de représenter soit les choses saisies, soit leur valeur ; si les choses saisies sont encore entre ses mains, il est obligé de les représenter en nature, et ce n'est que dans le cas où elles ne sont plus en sa possession qu'il peut et doit en représenter la valeur.

261. *D. Quelle est la valeur des actes faits par le mari pendant l'instance en séparation de corps* (*A*) *?*

R. Toute obligation (*B*) contractée par le mari (*C*) à la charge de la communauté, toute aliénation (*D*) par lui faite des immeubles qui en dépendent, postérieurement à la date de l'ordonnance dont il est fait mention aux articles 195 et 201, est déclarée nulle (*E*), s'il est prouvé (*F*) qu'elle a été faite ou contractée en fraude (*G*) des droits de la femme (*H*). Art. 205.

(*A*) Il était à craindre que le mari, demandeur ou défendeur en séparation, outré contre sa femme, ne prît les moyens de frustrer cette dernière de ses justes droits. Pour la protéger, le code lui accorde la saisie-gagerie (Art. 204) et l'action en nullité dans les cas prévus par l'article 205.

(*B*) De quelque nature qu'elle soit.

(*C*) Pendant l'instance en séparation, le mari demeure toujours le chef et l'administrateur de la communauté, car elle continue à subsister jusqu'au jugement.

(*D*) Même à titre onéreux.

(*E*) Cette nullité ne peut être invoquée que par la femme, et non par les tiers envers qui le mari s'est obligé ou avec qui il a contracté. En conséquence, la femme peut, en cas d'acceptation de la communauté après le jugement en séparation de corps prononcé, revendiquer sa part des immeubles frauduleusement aliénés par le mari.

(*F*) C'est à celui qui invoque la fraude à la prouver.

(*G*) 1. L'article 205 applique à la femme le principe général de l'article 1032.

2. " Pour qu'il y ait fraude, et, par conséquent, action en nullité, il faut qu'il y ait *consilium et eventus : consilium*, c'est-à-dire l'intention de la part du mari de préjudicier aux intérêts de la femme ; intention qui se présume facilement, quand il y a en effet préjudice ; *eventus*, c'est-à-dire qu'il faut que la femme ait souffert effectivement du dommage." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 196.)

3. Les créanciers ou acquéreurs ne doivent pas être troublés s'ils ont été dans la bonne foi quoique le mari, de son côté, ait agi frauduleusement. Ils ont agi de bonne foi s'ils ignoraient la demande en séparation. (Sic : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 705.)

(*H*) " L'augmentation qui pourrait survenir à la communauté depuis l'action en séparation tournerait au profit des deux époux jusqu'à ce que la communauté soit dissoute." (1 Maleville, *Analyse du Code Civil*, page 251.)

CHAPITRE QUATRIÈME.

DES EFFETS DE LA SÉPARATION DE CORPS (*A*).

(*A*) 1. Ces effets concernent les époux, leurs intérêts pécuniaires et leurs enfants.

2. " On doit, en règle générale, à moins qu'un texte n'en dispose autrement, maintenir, même après la séparation de corps, ceux des effets du mariage qui ne sont pas une conséquence de la communauté d'habitation." (4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 496.)

3. Les jugements en séparation de corps sont susceptibles d'appel. (C. P. C. B. C., art. 1115.)

262. *D. La séparation de corps rompt-elle le lien du mariage ?*

R. Non (*A*). Pour quelque cause qu'elle ait lieu (*B*), elle ne le rompt pas ; aucun des deux époux ne peut donc, du vivant de l'autre, contracter un nouveau mariage (*C*).

Art. 206.

(A) "Elle donne seulement atteinte aux effets qu'il produit." (Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 523.)

(B) Même pour cause d'adultère.

(C) 1. Articles 118 et 185.

2. On sait déjà que l'adultère (suprà, No 174) avec promesse de mariage est un empêchement dirimant. En conséquence, l'époux coupable d'adultère ne pourra jamais, sans dispenses, se remarier avec son complice si cet adultère a été accompagné d'une promesse de mariage.

263. *D. Quel est le principal effet de la séparation de corps ?*

R. Cette séparation délie (*A*) le mari de l'obligation de recevoir sa femme, et la femme de celle de vivre avec son mari (*B*) ; elle donne à la femme le droit de s'établir (*C*), où elle veut, un domicile (*D*) autre que celui de son mari (*E*).

Art. 207 (*F*).

(A) Perpétuellement.

(B) Double dérogation à l'article 175.

(C) Même hors de la Province.

(D) 1. Réel et de droit, et non pas seulement une simple résidence.

2. "La femme séparée de corps doit avoir signification distincte de celle de son mari." (C. P. C. B. C. Art. 67, 1er alinéa.)

Cette signification doit lui être faite au domicile qu'elle a choisi.

(E) Le droit pour la femme séparée de corps, de s'étabiir un domicile autre que celui de son mari est une conséquence nécessaire de la séparation.

(F) 1. Les époux séparés se doivent toujours une fidélité inviolable.

2. Ils ne se doivent pas, du moins en règle générale, l'assistance personnelle dont parle l'article 173, mais ils se doivent des secours pécuniaires en cas de besoin (Art. 213.)

264. *D. La séparation de corps emporte-t-elle celle de biens* (*A*) ?

R. La séparation de corps emporte (*B*) celle de biens (*C*) ; elle fait perdre au mari les droits qu'il avait sur les biens de la femme (*D*) et donne à celle-ci le droit de se faire restituer sa dot et ses apports (*E*), à moins que par la sentence ils ne soient déclarés forfaits (*F*), ce qui n'a lieu qu'au cas d'adultère (*G*).

Art. 208, 1er alinéa.

(*A*) Je dois faire observer ici que la demande en séparation de biens, antérieurement intentée par la femme, ne la prive pas du droit d'intenter ensuite, même pendant l'instance, une action en séparation de corps.

(*B*) Toujours quoique le cont aire ait été stipulé dans le contrat de mariage.

(*C*) 1. Les époux étant dispensés de la vie commune, il ne peut plus y avoir collaboration entre eux, car la communauté de biens n'est et ne peut être que le résultat de la vie commune.

2. La sentence de séparation de corps doit, de même que la sentence de séparation de biens, être publiée de la manière portée dans l'article 1313. (C. P. C. B. C. art. 989.)

(*D*) La puissance maritale cesse complètement sur les biens de la femme par la séparation de corps.

(*E*) 1. " Car ils n'étaient destinés qu'à soutenir les charges du ménage." (Massol, *de la séparation de corps et de ses effets*, page 200.)

2. " Lorsqu'après la séparation de corps la femme a laissé son mari en possession de ses biens, l'article 1425 (1) ne sera pas applicable. Quoique le mari en ait joui, qu'elle n'ait manifesté aucune opposition, néanmoins, il sera tenu de rendre compte. Dans le cas de l'art. 1425, il ne s'agit que

(1) A l'art. 1539 du C. N. qui se trouve dans le texte je substitue notre art. 1425 qui est semblable.

de la séparation de biens, réglée par le contrat de mariage ; le législateur admet que les fruits ont tourné au profit du ménage, et que la femme en a reçu elle-même sa part, puisqu'elle se trouvait en la compagnie de son époux. Mais une pareille supposition est inadmissible, quand une séparation de corps est survenue : alors la femme a besoin elle-même de ses revenus, elle les emploiera pour son entretien ; le mari est donc obligé de l'indemniser. D'ailleurs quand il n'a pas éclaté de séparation de corps, on peut croire que le mari est mandataire de sa femme, afin de percevoir les fruits de ses biens, et que celle-ci n'a pas voulu le forcer à les restituer ; mais une pareille présomption serait sans aucune force dans le cas de séparation de corps." (Massol, pages 276 et 277.)

(*F*) C'est une espèce de confiscation au profit du mari, à qui, en conséquence, la dot et les apports appartiennent définitivement.

(*G*) L'adultère de la femme, à cause de son énormité et de ses conséquences funestes, doit être puni d'une manière toute spéciale.

265. *D. La séparation donne-t-elle à la femme le droit d'exiger les dons et avantages qui lui ont été faits par son contrat de mariage ?*

R. Oui (*A*), sauf les gains de survie (*B*) auxquels elle ne donne ouverture qu'en vertu d'une stipulation spéciale (*C*).

Art. 208, 2e alinéa.

(*A*) Voyez les articles 211 et 212.
(*B*) Savoir le douaire, le préciput, etc.
(*C*) Portée au contrat de mariage. (Arts. 1322 et 1438.)

266. *D. La femme peut-elle demander le partage de la communauté dissoute par la séparation de corps ?*

R. Lorsqu'il y a communauté de biens (*A*), la

séparation en opère la dissolution (*B*), impose au mari l'obligation de faire inventaire (*C*) des biens qui la composent, et donne à la femme, au cas d'acceptation (*D*), le droit d'en poursuivre le partage (*E*) ; à moins que par la sentence elle n'ait été déclarée déchue de ce droit (*F*).

Art. 209.

(*A*) Lorsqu'il y a simple exclusion de communauté (Art. 1416), la séparation de corps prive le mari du droit de percevoir les fruits des biens de la femme, etc.

(*B*) Lorsqu'il y a simple séparation de biens prononcée en justice, le jugement qui la prononce remonte, quant à ses effets (art 1314), au jour de la demande. Mais il n'en est pas ainsi lorsque la séparation de biens n'est qu'un effet de la séparation de corps, car l'effet ne peut pas subsister sans la cause qui le produit ; la communauté n'est donc dissoute en ce cas que du jour du jugement prononçant la séparation de corps.

(*C*) 1. En la manière ordinaire. (C. P. C. B. C., Art. 1314.)

2. La femme peut être partie à cet inventaire et y assister pour la conservation de ses droits.

Elle n'est cependant pas obligée d'en requérir la confection conjointement avec son mari. (Argument du dernier alinéa de l'article 1304 du C. P. C. B. C.)

(*D*) Elle a le choix de l'accepter ou d'y renoncer. Si elle y renonce, elle n'a pas besoin d'attendre qu'un inventaire en ait constaté les forces. (Art. 1343.)

(*E*) 1. Pendant trente ans à compter du jour du décès du mari, car la prescription (Art. 2233) ne court pas entre époux.

2. Lorsque la femme accepte la communauté, la liquidation doit être faite comme dans les autres cas de dissolution. Voyez le chapitre 2, sect. 1, § 5 du titre des *Conventions Matrimoniales*, etc.

(*F*) Le tribunal qui a le droit de déclarer forfaits la dot et les apports de la femme, a aussi le droit de déclarer cette dernière déchue de son droit de communauté.

267. *D. La séparation de corps rend-elle la femme capable d'ester en jugement et de contracter sans autorisation?*

R. Elle a cet effet pour tout ce qui regarde l'administration des biens (*A*). Mais la femme a besoin de l'autorisation du juge (*B*) pour tous les actes et poursuites tendant à l'aliénation de ses immeubles.

Art. 210.

(*A*) Voyez l'article 1318.

(*B*) 1. Cette disposition est de droit nouveau, et elle est bien plus judicieuse que celle de l'ancien droit.

2. Avant le Code, la femme séparée de corps qui voulait aliéner ses immeubles, était dans la pénible nécessité de demander l'autorisation du mari, et ce n'était que sur le refus de ce dernier qu'elle pouvait s'adresser au juge.

268. *D. L'époux contre lequel la séparation est prononcée, perd-il les avantages* (*A*) *qui lui ont été faits par l'autre époux?*

R. Oui, il les perd (*B*) quelle que soit la cause pour laquelle la séparation a lieu (*C*).

Art. 211.

(*A*) Donations, gains de survie, etc.

(*B*) 1. De plein droit.

2. L'époux contre lequel la séparation est admise, même pour cause d'adultère, ne perd pas les avantages qui lui ont été faits par les parents de son conjoint. (Sic : Proudhon, Massol, Demolombe.)

(*C*) Ce n'est que juste. S'étant par sa faute rendu indigne de cohabiter avec son conjoint, il doit être privé des avantages que ce dernier lui avait faits et subir toutes les conséquences de son indignité et de son ingratitude.

269. *D. L'époux qui a obtenu la séparation de corps conserve-t-il les avantages à lui faits par l'autre époux ?*

R. Il les conserve (*A*) quoiqu'ils aient été stipulés réciproques (*B*) et que la réciprocité n'ait pas lieu (*C*).

Art. 212.

(*A*) Car les causes de révocation ne subsistent pas à son égard, il ne s'est rendu coupable d'aucune ingratitude.

(*B*) V.G., les donations mutuelles par contrat de mariage, etc.

(*C*) La faute de son conjoint qui exclut la réciprocité ne peut pas lui nuire.

270. *D. L'un des époux séparés de corps, peut-il quelquefois faire condamner l'autre époux à lui payer une pension alimentaire?*

R. Il le peut (*A*) lorsqu'il n'a pas de biens suffisants pour sa subsistance (*B*). Cette pension doit être réglée par le tribunal d'après l'état, les facultés (*C*) et autres circonstances des parties (*D*).

Art. 213.

(*A*) Soit qu'il ait été demandeur ou défendeur dans l'instance en séparation, et quelle que soit la cause qui ait fait prononcer cette séparation.

(*B*) 1. Car " le devoir de se fournir des aliments est essentiellement attaché au titre d'époux. Ce titre n'est pas anéanti par des événements qui troublent l'union conjugale sans détruire le lien du mariage." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 780.)

2. L'époux qui devra des aliments à son époux séparé de corps ne pourra jamais être contraint à le recevoir dans sa maison. (Massol.)

(*C*) Voyez l'article 169.

(*D*) 1. Savoir l'âge, la maladie, les infirmités, etc.

2. La culpabilité ou la non culpabilité de l'époux qui réclame des aliments est certainement une des circonstances prévues par notre article. " Il est incontestable que pour fixer le taux de la pension alimentaire, l'on se montrera plus favorable à l'époux qui a fait déclarer la séparation de corps qu'à celui contre lequel cette mesure a été prise; l'un est malheureux, l'autre s'est laissé aller à des écarts qui ne méritent que le blâme." (Massol, *De la Séparation de Corps*, page 195.

Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 199; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 633 ; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 601.)

271. *D. Lorsque la séparation de corps est prononcée, à qui les enfants communs doivent-ils être confiés ?*

R. Ils doivent être confiés à l'époux qui a obtenu la séparation (*A*). Mais le tribunal peut ordonner (*B*), pour le plus grand avantage des enfants, que tous ou quelques-uns d'eux soient confiés aux soins de l'autre époux (*C*) ou d'une tierce personne (*D*).

Art. 214 (*E*).

(*A*) 1. C'est ordinairement celui qui est le plus digne de les garder.

2. Si les enfants ont été confiés à la mère ou à une tierce personne, le père n'a pas le droit de les faire sortir de la maison de celui qui en a la garde pour les faire revenir dans la sienne. S'il les enlevait, le tribunal aurait le droit, sur la demande de la mère ou de la tierce personne, de le contraindre à les y faire reconduire.

(*B*) Dans son pouvoir discrétionnaire.

(*C*) Surtout si l'adultère n'est pas la cause de la séparation. L'époux contre qui la séparation a été prononcée peut être irréprochable sous le rapport des mœurs; il peut ne s'être

rendu coupable envers son conjoint que d'injures, ce qui ne l'empêchera pas d'avoir un tendre soin de ses enfants et de les très bien élever, etc.

(*D*) 1. Ce qui doit avoir lieu notamment lorsque l'immoralité et l'inconduite des père et mère peuvent être une cause de scandale pour les enfants.

2. La tierce personne à qui les enfants sont confiés par le tribunal peut être une parente ou même une étrangère; mais elle doit être majeure et de bonnes mœurs, cette dernière condition est de la plus extrême importance.

3. Cette tierce personne n'a pas l'administration des biens personnels que les enfants peuvent avoir, elle n'est pas tutrice. Nous verrons plus loin (Art. 249) que toutes les tutelles sont datives et qu'elles ne peuvent être déférées que sur l'avis du conseil de famille.

4. Les fonctions de la tierce personne gardienne des enfants cessent à la mort de l'un des époux, et la puissance paternelle reprend alors tout son empire quoique le survivant des père et mère soit celui contre qui la séparation a été prononcée. L'effet de la séparation, en ce qui concerne les enfants, ne peut pas être perpétuel.

(*E*) 1. Notre article 214 ne modifie la puissance paternelle que relativement à la garde des enfants. S'il s'agit de leur mariage, la puissance prépondérante du père (je suppose le cas où les enfants ne lui ont pas été confiés) ne subit aucune atteinte, et les enfants ne peuvent pas se marier sans son consentement (Art. 119.)

2. La séparation de corps ne peut avoir aucune influence sur les enfants que les époux ont eus de mariages antérieurs.

272. *D. Avant de prononcer sur le sort des enfants des époux séparés de corps, le tribunal est-il obligé de consulter le conseil de famille?*

R. Non. L'opportunité de cette consultation est laissée à sa discrétion (*A*).

Art. 214.

(*A*) Il vaut mieux cependant que cette consultation ait lieu, et que le tribunal prenne l'avis de ceux qui sont le plus en état de le bien renseigner dans une matière aussi délicate.

273. *D. Quels sont les droits et devoirs des père et mère à l'égard de leurs enfants, après le jugement de séparation de corps ?*

R. Quelle que soit la personne à laquelle les enfants sont confiés, les père et mère conservent respectivement le droit de surveiller leur entretien et leur éducation (*A*), et ils sont tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés (*B*).

Art. 215.

(*A*) 1. Ils sont infiniment intéressés à ce que cette éducation soit celle qui convient à la position que les enfants doivent occuper un jour.

2. Ainsi que je l'ai dit au numéro précédent, si les enfants veulent se marier, ils ont besoin du consentement de leur père (Art. 119) ; le consentement du tiers à qui ils ont été confiés ne leur servirait de rien.

(*B*) La séparation n'exempte pas les époux de l'obligation qui leur est imposée par l'article 165 de nourrir et entretenir leurs enfants. C'est une obligation naturelle et sacrée dont rien ne peut dispenser à moins que les enfants n'aient des biens personnels suffisants.

274. *D. La séparation de corps nuit-elle aux intérêts pécuniaires des enfants ?*

R. Non (*A*). La séparation de corps admise en justice (*B*) ne prive les enfants nés du mariage d'aucun des avantages qui leur sont assurés par la loi (*C*) ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère (*D*) ; mais il n'y a d'ouverture

à ces droits que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils seraient ouverts s'il n'y avait point eu de séparation (*E*).

Art. 216.

(*A*) Ils ne sont pas solidaires des fautes de leurs père et mère.

(*B*) On sait que la séparation volontaire est radicalement nulle, et ne peut, par conséquent, avoir aucun effet.

(*C*) V.G. Le douaire de la mère. (Arts. 1434 et 1437.)

(*D*) Ainsi quoique l'époux contre lequel la séparation est admise perde tous les avantages que l'autre époux lui avait faits (Art. 211), si ces avantages sont réversibles sur les enfants, la révocation n'atteint pas ces derniers.

(*E*) Ainsi ils ne peuvent avoir le douaire dans le cas où la séparation a été obtenue par leur mère, qu'après la mort naturelle ou civile de leurs père et mère, et dans le cas où elle a été obtenue contre elle, qu'après la mort naturelle ou civile de leur père.

275. *D. La séparation de corps est-elle, de droit, perpétuelle ?*

R. Non. Les époux séparés de corps, pour quelque cause que ce soit, peuvent toujours se réunir (*A*) et par là faire cesser (*B*) les effets de la séparation (*C*).

Art. 217, 1er alinéa.

(*A*) 1. De simple consentement mutuel et sans qu'il intervienne aucun jugement. "La séparation n'a été prononcée que parce que les époux ne vivaient pas en bonne intelligence ; dès qu'ils auront déposé leur haine, dès que d'autres sentiments plus conformes à leurs devoirs auront fait place à ceux qui les avaient animés jusqu'alors, rien ne s'opposera à ce qu'ils se réunissent, et que le jugement de séparation de corps soit arrêté dans ses effets. Autant il convenait d'assujettir la demande à des formes difficiles, autant

il était à souhaiter que la volonté des époux ne rencontrât pas d'entraves pour opérer le rétablissement de cette société qu'impose le mariage." (Massol, *De la Séparation de Corps*, page 347.)

2. L'époux qui a obtenu la séparation de corps ne peut pas forcer l'autre époux à se réunir. Quoique le jugement ait été rendu à sa demande et en sa faveur, il ne peut pas déclarer qu'il ne veut pas s'en prévaloir. (Argument de l'article 207.)

(Sic: 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 378 de la traduction de Aubry et Rau; 1 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, Art. 311, No 5; Massol, pages 350 à 352; 4 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 532.

Contrà: Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Séparation entre Epoux*, sect. 2, § 4; 2 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 618; 2 Vazeille, *Traité du Mariage*, etc., No 595; 4 Locré, *Esprit du Code Civil*, page 501.)

3. Le consentement donné par les époux à leur réunion peut être exprès ou tacite. Il est exprès lorsque les époux déclarent positivement et clairement qu'ils consentent à se réunir; il est tacite lorsqu'il y a des faits qui le font présumer et qui ne seraient pas arrivés sans réconciliation, v. g. si la femme est retournée dans la maison de son mari qui l'a reçue amicalement et si elle y a prolongé son séjour, etc. Les faits qui font présumer une réconciliation sont laissés à l'appréciation des tribunaux.

4. La preuve de la réconciliation des époux peut se faire par acte authentique, par acte sous seing privé, et même par témoins. (Sic: Massol, pages 349 et 350; 4 Demolombe, No 536.)

(*B*) Radicalement.

(*C*) 1. Il n'y a donc plus lieu à l'application de l'article 211, si ce n'est à l'égard des tiers.

Exemple. Pierre et Marie ont contracté mariage ensemble, et, par leur contrat de mariage, Pierre a fait une donation pure et simple à Marie de l'immeuble A. Le contrat de mariage a été enregistré au bureau d'enregistrement de la situation de l'immeuble. Plus tard Pierre ob-

tient une sentence de séparation de corps contre Marie et cette dernière perd de plein droit (Art. 211) la propriété de l'immeuble A qui subséquemment est vendu par Pierre à Joseph. La réconciliation des époux intervenue après cette vente ne nuira pas à Joseph et Marie ne pourra jamais l'inquiéter.

2. Une fois la réunion opérée, les époux ne peuvent plus se séparer, si ce n'est pour des causes nouvelles survenues depuis cette réunion. Et pour cette nouvelle séparation, il faut les procédures mentionnées au chapitre deuxième de ce titre.

276. *D. Quels sont les principaux effets de la réunion des époux ?*

R. Par cette réunion, le mari reprend tous ses droits sur la personne (*A*) et les biens de sa femme (*B*) ; la communauté de biens est rétablie de plein droit (*C*) et considérée pour l'avenir (*D*) comme n'ayant jamais été dissoute (*E*).

Art. 217, 2e alinéa.

(*A*) En conséquence le domicile du mari redevient le domicile de sa femme, et tous les devoirs et toutes les obligations des époux sont rétablis dans toute leur force.

(*B*) Ainsi que sur la personne des enfants qui sont obligés de retourner avec lui dans le cas où ils ont été confiés à la femme ou à une tierce personne.

(*C*) 1. Voyez les articles 1320 et 1321.

2. En conséquence du rétablissement de communauté, les biens acquis par les époux pendant la séparation, deviennent communs. On excepte toutefois de cette règle les biens qui sont exclus de la communauté par la loi (Arts. 1275 et suivants), et par la clause de réalisation insérée au contrat de mariage.

3. En France la seule réunion des époux séparés de corps ne suffit pas pour le rétablissement de la communauté qui existait antérieurement entr'eux. Cette communauté ne

peut être rétablie que par un acte passé devant notaire, et avec minute, dont une expédition doit être affichée, etc. (C. N., Art. 1451.)

(*D*) Mais les actes faits par la femme pendant que la séparation a duré, subsistent lorsque ce sont des actes que cette séparation lui donnait droit de faire, v.g. les baux de ses biens, etc. (Sic: Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 524; C. C. B. C., Arts. 1318 et 1321.)

(*E*) Les époux, en se réunissant, ne peuvent pas stipuler que leur communauté ne sera pas rétablie; une telle stipulation serait radicalement nulle.

TITRE SEPTIEME.

DE LA FILIATION. (*A*)

(*A*) 1. "La filiation est la descendance du fils ou de la fille à l'égard de ses père et mère ou de ses aïeux." (Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Filiation*.)

2. "La filiation est mixte (naturelle et légale en même temps) ou bien naturelle seulement. La première appelée légitime est celle qui provient du mariage; la seconde est celle des enfants nés hors mariage." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 197.)

3. " *Paternité et Filiation* (1) sont des termes corrélatifs, exprimant des qualités dont l'une suppose toujours l'autre: le premier, celle de père; le second, celle d'enfant." (3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 1.)

CHAPITRE PREMIER.

DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES OU CONÇUS PENDANT LE MARIAGE (*A*).

(*A*) Les enfants conçus avant le mariage des père et mère, sont légitimés par ce mariage s'ils ne sont ni incestueux, ni adultérins. (Art. 237.)

---

(1) Le titre du C. N. qui correspond au présent titre est intitulé "*De la Paternité et de la Filiation.*"

277. *D. Quel est l'état de l'enfant conçu pendant le mariage?*

R. L'enfant conçu pendant le mariage est légitime (*A*) et a pour père le mari (*B*). (*C*).

Art. 218, 1er alinéa.

(*A*) Car il est conçu dans un temps où l'union charnelle était permise et légitime. La procréation des enfants est d'ailleurs le but principal du mariage.

(*B*) 1. *Pater is est quem nuptiæ demonstrant.*

2. "Le crime étant une exception et ne pouvant pas dès lors, se supposer comme principe, le devoir de fidélité conjugale doit faire admettre, jusqu'à preuve contraire, que l'enfant appartient au mari." (2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 312, No 4.)

3. "Régulièrement l'enfant légitime est celui qui a été conçu d'une femme mariée, pendant son mariage, et des œuvres de son mari.

1o Le mariage; 2o la maternité de la femme; 3o la paternité du mari; 4o la conception de l'enfant pendant leur mariage; 5o enfin l'identité de cet enfant; voilà au complet, toutes les conditions constitutives de la légitimité véritable." (5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 8.)

(*C*) Le mari ne peut désavouer l'enfant conçu pendant le mariage (du moins lorsqu'il n'y a pas séparation de corps), que dans les cas des articles 219 et 220. Dans ces cas, la présomption légale de paternité peut être détruite par la preuve contraire.

278. *D. Quand l'enfant est-il tenu pour conçu pendant le mariage* (*A*)?

R. L'enfant est tenu pour conçu pendant le mariage lorsqu'il est né (*B*) le ou après le cent quatrevingtième jour de sa célébration (*C*), ou dans les trois cents jours après sa dissolution (*D*).

Art. 218, 2e alinéa (*E*).

(*A*) L'enfant conçu pendant le mariage étant légitime, il fallait de toute nécessité que la loi fixât un terme hors duquel il n'y aurait plus qu'une conception illégitime.

(*B*) Le moment du jour où l'enfant est né n'influe en aucune manière sur sa légitimité. Ainsi il importe peu qu'il naisse le matin, le midi ou le soir, etc. On ne doit pas compter le temps *de momento ad momentum.* D'ailleurs les délais de jours se calculent généralement *de die ad diem* au lieu de se calculer *de momento ad momentum.* (Sic: 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 44; 2 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 27, note A 1; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 623, § 546, note 4; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 4; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 18; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 430.)

(*C*) En y comprenant le jour de la célébration, *dies à quo*, car la légitimité est favorable. D'ailleurs le jour de la célébration est le premier jour du mariage et il est très-possible que la conception ait eu lieu ce jour-là.

Ainsi si le mariage a été contracté le 1er Mars 1870, l'enfant qui naîtra le 27 août de la même année sera légitime et aura pour père le mari, car le 27 août est le cent quatre-vingtième jour du mariage en y comprenant le jour de la célébration. (Sic: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 791; 3 Duranton, loc. cit.; 2 Marcadé, Art. 312, No 5.

Contrà: 3 Zachariæ, § 546, note 4.)

(*D*) Non compris le jour de la dissolution, car cette dissolution peut fort bien n'avoir eu lieu que dans les derniers instants du jour. Ainsi dans ce cas qui est aussi favorable que le premier, le *dies à quo* ne sera pas compté et l'enfant sera légitime quoiqu'il ne naisse qu'au dernier instant du trois centième jour après le jour de la dissolution. (Marcadé et Duranton, loc. cit.

Contrà: 2 Toullier, No 792.)

Sur les deux questions ci-dessus (notes C. et D.) voyez: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 201 et suivantes; 2 Proudhon, page 37, 1o; 2 Valette sur Proudhon,

pages 26 à 29; 1 Demante, *Programme*, No 293; 2 Duvergier * sur Toullier, No 792, note A; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 430; 5 Demolombe, No 19.

(*E*) Résumé.

La loi, pour écarter tous les doutes et toutes les incertitudes relativement au temps de la conception d'un enfant, a fixé pour la durée de la grossesse un minimum de 180 jours et un maximum de 300 jours. L'enfant est tenu pour avoir été conçu pendant le mariage s'il naît le ou après le 180e jour de la célébration, ce jour compris, ou dans les 300 jours après sa dissolution, ce jour non compris; au contraire, il est tenu pour avoir été conçu *hors du mariage* s'il naît avant le 180e jour de sa célébration ou après le 300e jour qui suit sa dissolution.

279. *D. Le mari peut-il, en général, désavouer* (*A*) *l'enfant conçu pendant le mariage?*

R. Il ne le peut pas (*B*), même pour cause d'adultère (*C*), à moins que la naissance (*D*) de cet enfant ne lui ait été cachée (*E*). Dans ce cas il est admis à proposer (*F*) tous les faits propres à justifier (*G*) qu'il n'est pas le père (*H*). (*I*.)

Art. 219.

(*A*) 1. "Le *désaveu* est l'action par laquelle on prétend qu'un enfant, conçu ou tout au moins né dans le mariage, n'est pas le fils du mari de sa mère; c'est tout simplement la dénégation judiciaire de la paternité du mari." (2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 16.)

2. Les conséquences du désaveu, lorsqu'il est admis, sont que l'enfant est considéré comme bâtard et qu'il est privé de tous les droits de famille, etc.

(*B*) La femme ne peut pas invoquer sa propre turpitude pour priver son enfant des droits de famille que la loi lui accorde; en conséquence le désaveu est interdit au mari

quoique la femme ait déclaré qu'il n'est pas le père, et que la naissance de l'enfant n'est que le résultat du crime.

(*C*) 1. Car malgré l'adultère de la femme, le mari peut être le père de l'enfant, et dans le doute la loi présume la paternité légitime et prend le parti favorable à l'enfant. Ainsi la preuve de l'adultère de la femme ne suffit pas pour autoriser le mari à désavouer l'enfant, il faut de plus que la naissance lui ait été cachée, etc.

2. Sur la manière dont l'adultère doit être prouvé dans le cas de notre article, voyez en sens divers: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 815; 2 Duvergier * sur Toullier, No 816, note A.; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° Légitimité, section 2, § 2, No 5; 6 Locré, * *Législation Civile*, pages 193, 240, 241 et 295; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 30 à 33; Valette sur Proudhon, i id.; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 52; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 640; Marcadé, loc. cit., art. 313; 1 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles légitimes et naturelles, et des successions irrégulières*, No 21; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 433; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 42 à 46.

(*D*) Causée par cet adultère.

(*E*) 1. Le recel de l'enfant joint à l'adultère de la mère crée une forte présomption que cet enfant n'a réellement été conçu que dans le crime.

2. "Observons que le demandeur en désaveu est seulement tenu de prouver le fait de recel; on présume alors qu'il a ignoré la naissance; c'est au défendeur à détruire cette présomption légale." (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 69.)

3. La preuve de l'adultère, du recel et des autres faits doit être faite par le mari demandeur. (Sic: 3 Duranton, No 50; 3 Zachariæ, page 638; Marcadé, Art. 313, No 3; 2 Valette sur Proudhon, page 32, note A. 2; 5 Demolombe, No 41.

Contrà quant au recel: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 207 et 208.)

(*F*) Par tous les genres de preuve. (Sic : 5 Demolombe, No 54.)

(*G*) " La loi n'ayant pas détaillé ni spécifié ces faits, s'en est remise à l'appréciation discrétionnaire des magistrats; il s'agit de compléter leur conviction sur l'impossibilité morale de la cohabitation entre les époux : l'âge avancé du mari, son état valétudinaire et maladif, la distance qui séparait la résidence du mari de celle de la femme, la mésintelligence qui régnait entre eux, leur état de séparation de corps, les mœurs plus ou moins dissolues de la mère, et son aveu que l'enfant n'est pas du mari, aveu qui ne suffirait pas seul sans doute, mais que tous les autres faits peuvent rendre très grave, etc., tels sont les faits principaux qui d'ordinaire seront proposés, et qui seront plus ou moins probants, suivant les cas, suivant qu'ils seront isolés ou réunis, etc." (5 Demolombe, No 51.)

(*H*) 1. " Il ne suffit donc pas au mari de prouver l'adultère et le recel pour faire déclarer l'enfant adultérin. Il faut en outre qu'il prouve d'autres faits d'où le juge puisse induire le défaut de paternité. On peut citer comme exemple le cas où une femme blanche mariée avec un homme blanc accouche d'un mulâtre." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1119.

Voyez : 5 Demolombe, No 53 ; De Vatimesnil, *Encyclopédie du Droit* de Sebire et Carteret, V° *Adultère*, § 5, No 35.)

2. La femme, de son côté, doit être aussi admise à proposer tous les faits propres à justifier que son mari est véritablement le père de l'enfant qu'elle a mis au monde. (Sic : 5 Demolombe, No 55.)

(*I*) Résumé. — Pour que le mari soit admis, dans le cas de cet article, à désavouer l'enfant dont sa femme est accouchée, il faut l'adultère de cette dernière, le recel de la naissance et le concours de faits établissant, au moins par induction, l'impossibilité de sa paternité. Ces trois conditions, qui sont exigées cumulativement, doivent être prouvées par le mari demandeur.

280. *D. L'impuissance antérieure au mariage est-elle une cause de désaveu* (*A*) ?

R. Non. Le mari ne peut pas désavouer l'enfant en opposant son impuissance naturelle (*B*) ou accidentelle (*C*) survenue avant le mariage (*D*).

Art. 220.

(*A*) L'impuissance est un empêchement dirimant de mariage. Voyez l'article 117.

(*B*) Celle qui résulte d'une imperfection d'organisation.

(*C*) C'est celle qui est la suite d'une maladie, d'un accident, d'une mutilation, etc.

(*D*) 1. Car personne ne peut être admis à alléguer sa propre turpitude. Ainsi le mari doit porter la responsabilité de sa mauvaise conduite ; il a indignement trompé sa femme sur son état physique, et la loi le punit en donnant les droits de famille aux enfants du vice.

2. Le mari ne peut pas désavouer l'enfant en opposant sa seule impuissance naturelle ou accidentelle survenue avant le mariage, même si la naissance lui a été cachée. (Sic : 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 34.)

281. *D. Dans quels cas le désaveu est-il permis au mari quoique l'enfant ait été conçu pendant le mariage, et qu'il n'y ait pas eu recel ?*

R. Ce désaveu lui est permis (*A*) si, pendant tout le temps où l'enfant peut légalement être présumé avoir été conçu (*B*), il a été, pour cause d'impuissance survenue depuis le mariage (*C*), par éloignement (*D*), ou par suite de tout autre empêchement (*E*), dans l'impossibilité physique (*F*) de se rencontrer avec sa femme (*G*).

Art. 220.

(*A*) " La présomption qui attribue la paternité au mari

est fondée sur la possibilité de la cohabitation entre les époux; et si favorable que soit l'intérêt de la légitimité, la morale et l'équité ne permettaient pas de maintenir cette présomption devant la preuve de l'impossibilité physique de cohabitation entre le mari et la femme." (5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 28.)

(*B*) C'est-à-dire pendant tout le temps qui a couru depuis le 300e jusqu'au 180e jour avant la naissance de l'enfant.

(*C*) Soit qu'elle soit perpétuelle, soit qu'elle n'ait été que temporaire, ce qui peut arriver.

(*D*) Certain et continu.

(*E*) V.G., un grave accident, etc. Le code ne détermine pas quels sont ces empêchements; l'appréciation en est laissée aux tribunaux.

(*F*) Absolue.

(*G*) *Secùs* s'il y a eu possibilité de rapprochement, car dans le doute on doit se prononcer pour la légitimité de l'enfant: *in dubio melior est conditio possidentis.*

282. *D. L'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour* (*A*) *de la célébration du mariage* (*B*), *peut-il être désavoué par le mari?*

R. Oui (*C*), excepté dans les cas suivants (*D*):

1o S'il a eu connaissance (*E*) de la grossesse avant le mariage (*F*);

2o S'il a assisté à l'acte de naissance (*G*), et si cet acte est signé de lui ou contient sa déclaration qu'il ne sait pas signer (*H*);

3o Si l'enfant n'est pas déclaré (*I*) viable (*J*).

Article 221 et 222.

(*A*) C'est-à-dire le ou avant le 179e jour y compris celui de la célébration.

(*B*) 1. C'est-à-dire qu'il a été conçu avant le mariage.

2. J'ai déjà dit ci-dessus que l'enfant conçu avant le mariage de ses père et mère, est légitimé par ce mariage s'il

n'est ni incestueux (1), ni adultérin. Ainsi s'il naît pendant le mariage, il naît légitime quoiqu'il ait été conçu illégitime.

(*C*) Le mari, dans ce cas, n'est pas obligé de prouver la débauche de sa femme, antérieure au mariage; il suffit que l'enfant soit né le 179e jour du mariage ou avant ce jour.—Il n'est pas obligé, non plus, comme dans le cas de l'article 219, de proposer des faits propres à justifier qu'il n'est pas le père. Il suffit que son action ne puisse pas être repoussée par l'une des fins de non recevoir résultant des dispositions de l'article 222. Si ces fins de non recevoir ne peuvent pas être opposées au mari, le défendeur (2) ne peut repousser le désaveu qu'en prouvant que l'enfant est véritablement de lui. (Argument de l'article 241 qui permet la recherche judiciaire de la paternité.)

Les auteurs français qui refusent à l'enfant le droit de prouver que le mari de sa mère est véritablement son père, se fondent sur ce que la recherche de la paternité est interdite par l'article 340 du Code Napoléon.

(*D*) 1. La loi ne déclare pas cet enfant illégitime, car s'il n'est pas désavoué, il est tenu pour légitime, quoique le mari n'en soit véritablement pas le père, pourvu toutefois qu'au temps de sa conception les époux aient été libres.

2. Ainsi l'enfant conçu avant le mariage n'est pas légitimé, quoique non désavoué, si le mari était marié avec une autre femme que la mère au moment de la conception. (Sic : 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 24.

Contrà : 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 60 et 63.)

3. L'article 222 n'est qu'énonciatif et non limitatif, car il peut se présenter d'autres cas où le désaveu doit être interdit au mari. Ainsi, par exemple, si le mari reconnaît sa paternité dans un acte, même privé, il ne peut plus contester l'état de l'enfant. (Sic : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 824; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, chap. 1, sect. 1, § 1, pages 14 et 15; 3 Duranton, *Cours de Droit*

---

(1) Voyez infrà l'article 237.

(2) Art. 225.

Français, No 32; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 314, No 2; 1 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 33; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 546; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 205; 5 Demolombe, No 74.)

(*E*) Il faut que l'on puisse prouver au mari qu'il a eu cette connaissance.

(*F*) "La loi présume alors qu'il n'a contracté le mariage que pour réparer sa faute personnelle et pour légitimer l'enfant dont il connaissait l'existence." (2 Toullier, No 822.)

(*G*) 1. Il y a alors renonciation tacite à l'action en désaveu.

2. La simple présence à l'acte de naissance ne suffit pas pour ôter au mari l'action en désaveu; cette présence doit concorder avec la signature de l'acte ou la déclaration que le mari ne sait pas signer. (Sic: Zachariæ, loc. cit., note 12; Du Roi, * cité par Zachariæ, page 59; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 314; 5 Demolombe, No 69.)

(*H*) Le mari peut néanmoins s'inscrire en faux contre cet acte, et prouver un alibi.

(*I*) "Par les médecins, par les gens de l'art. C'est là une question physiologique dont la loi a dû abandonner la solution à leur expérience spéciale." (5 Demolombe, No 72—Sic: Merlin et Proudhon cités par Demolombe.)

(*J*) 1. C'est-à-dire s'il n'est pas assez formé ou s'il l'est trop imparfaitement pour pouvoir vivre, etc. Le fait que l'enfant a vécu plusieurs heures, ou même quelques jours, n'est pas une preuve contre la non-viabilité.

2. Si l'enfant est né viable, l'action en désaveu peut être formée après sa mort s'il y a intérêt à faire prononcer l'illégitimité. Il faut toutefois qu'elle soit intentée pendant les délais fixés par la loi. (Sic: 5 Demolombe, Nos 73 et 111.)

3. La question de savoir si la *non-viabilité* de l'enfant conçu pendant le mariage (v.g. pendant l'absence du mari), prive ce dernier du droit d'intenter l'action en désaveu, est controversée. Toullier, Delvincourt et autres auteurs prétendent qu'il a droit d'intenter cette action à cause de l'intérêt qu'il peut avoir à prouver l'adultère de sa femme pour

obtenir une séparation. Duranton, Demolombe et autres auteurs prétendent, au contraire, qu'il ne le peut pas parce-que l'enfant qui n'est pas né viable n'ayant pu recueillir ni transmettre aucun droit et étant considéré par la loi comme s'il n'était jamais sorti du néant, le mari se trouve privé de tout intérêt. Je crois que cette dernière opinion est la seule juridique et la seule conforme aux dispositions de l'article 13 de notre Code de Procédure. Si le mari veut se séparer de sa femme, qu'il se serve des voies ordinaires et qu'il intente directement une action en séparation de corps.

(Voyez: 2 Toullier, No 822; Duvergier *, sur Toullier, No 822, note A; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 206; 2 Proudhon, pages 33 à 35; Valette sur Proudhon, page 35, note A.; 3 Zachariæ, page 641; 2 Marcadé, 2e édition, Art. 314, No 2; 3 Duranton, No 34; 5 Demolombe, No 39.)

283. *D. Quels délais le code accorde-t-il au mari pour intenter l'action en désaveu* (*A*)?

R. Dans les divers cas où le mari est autorisé à désavouer (*B*), il doit le faire (*C*):

1o Dans les deux mois (*D*), s'il est sur les lieux (*E*) lors de la naissance de l'enfant (*F*);

2o Dans les deux mois (*G*) après son retour (*H*), si à cette même époque il a été absent (*I*) du lieu;

3o Dans les deux mois (*J*) après la découverte (*K*) de la fraude (*L*), si on lui a caché la naissance de l'enfant (*M*).

Art. 223 (*N*).

(*A*) " L'action en désaveu est particulière au mari. Il peut désavouer l'enfant que lui donne la présomption légale, parce que la paternité n'est jamais certaine, et que la présomption doit céder à l'évidence des preuves contraires.

La mère ne peut au contraire désavouer l'enfant qu'elle a mis au monde, parce que la maternité est toujours cer-

taine ; elle peut seulement contester l'identité de celui qui la réclamerait pour mère. Ce n'est pas une action en désaveu, mais une contestation d'état qu'exerce la mère, quand elle refuse de reconnaître pour fils celui qui, usurpant un faux nom, prétend être l'enfant dont elle est accouchée à telle époque." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No2.)

(*B*) Articles 219, 220 et 221.

(*C*) "La raison de fixer ces délais est qu'il ne convient pas que l'état des enfants soit laissé longtemps dans l'incertain." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 198.)

(*D*) 1. A partir du jour de l'accouchement.

2. Le dernier jour du deuxième mois est le terme fatal. L'action en désaveu ne pourrait pas être intentée le lendemain. La loi considère que le mari a eu un temps suffisant pour se consulter, rassembler ses preuves et agir.

3. Voyez l'article 17, No 13.

(*E*) Ou dans un endroit assez rapproché pour qu'il lui ait été impossible d'ignorer la naissance. Tout dépend des circonstances qui sont laissées à l'appréciation des tribunaux. (Toullier, Rogron, Locré, Duranton, Du Roi, Zachariæ, Bedel.)

(*F*) En France, d'après l'article 316 du Code Napoléon, le mari doit désavouer l'enfant dans le mois s'il se trouve sur les lieux lors de sa naissance.

(*G*) Sic : C. N., Art. 316.

(*H*) Au lieu de la naissance. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 208 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 85 ; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 142.)

(*I*) Non-seulement dans le sens de l'article 86, mais même s'il a été simplement non présent.

(*J*) Sic : C. N., Art. 316.

(*K*) Positive.

(*L*) Cette fraude et l'absence du mari doivent être prouvées par ce dernier, *ei qui dicit incumbit probatio.*

(*M*) Si l'état de l'enfant est favorable, le mari n'en a pas moins droit à la protection de la loi lorsqu'il s'agit d'empêcher un intrus de jouir des droits de famille ; on doit donc

décider que les délais de l'article 223 ne courent pas contre le mari tant qu'il est dans l'impossibilité absolue d'agir, v.g. s'il est en démence, etc. (Sic : 1 Delvincourt, notes, pages 208 et 209 ; 1 Maleville, *Analyse du Code Civil*, Art. 316, page 281 ; 1 Lassaulx, * cité par Zachariæ, 353 ; Du Roi, * cité par le même, page 70 ; Bedel, *Traité de l'Adultère*, No 80 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 546 bis, note 16.)

(*N*) L'article 323 est de droit nouveau.

284. *D. Dans quel cas et sous quel délai les héritiers du mari (A) peuvent-ils intenter l'action en désaveu ?*

R. Si le mari est mort avant d'avoir fait son désaveu (*B*), mais étant encore dans le délai utile (*C*) pour le faire (*D*) les héritiers (*E*) ont deux mois (*F*) pour contester la légitimité de l'enfant (*G*), à compter de l'époque (*H*) où cet enfant s'est mis en possession des biens du mari (*I*), ou de l'époque où ils ont été par lui (*J*) troublés dans leur possession (*K*).

Art. 224 (*L*).

(*A*) S'ils ont accepté sa succession, car il s'agit ici pour eux d'intérêts pécuniaires, et ces intérêts ne leur appartiennent pas s'ils répudient la succession.

(*B*) Si le mari est mort après avoir intenté l'action en désaveu dans le délai utile, ses héritiers peuvent continuer cette action.

(*C*) Le *délai utile* est le délai dans lequel une chose doit nécessairement être faite. Ce délai expiré, la chose ne peut plus être faite valablement, car il y a prescription ou déchéance.

(*D*) Ainsi par exemple si le mari meurt 57 jours après la naissance de l'enfant, il meurt dans le délai utile pour intenter son action.

(*E*) 1. Non-seulement les héritiers *ab intestat*, mais aussi

les héritier ...mentaires (Art. 597), car l'héritier testamentaire, de même que l'héritier *ab intestat*, représente le défunt et peut exercer tous ses droits. (Sic : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 835 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 209 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, Nos 80 à 83 ; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 644 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 65 à 68 ; Valette sur Proudhon, loc. cit. ; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 18 ; 1 Taulier,* *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 388 ; 1 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 63 ; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 124, 129 et 130.

Contrà : Bedel, *Traité de l'Adultère et des Enfants adultérins*, No 81.)

2. Les autres enfants de la femme qui sont héritiers du mari, peuvent intenter l'action en désaveu même du vivant de leur mère. Il est bien vrai que cette action fera rejaillir la honte sur elle, mais la loi ne distingue pas. (Sic : Delvincourt, Proudhon, Valette, Duranton, Demolombe.)

3. Les héritiers du mari, dans le cas de notre article, sont autorisés à se prévaloir de toutes les causes de désaveu dont le mari pourrait se prévaloir lui-même. L'adultère de la femme, qui est une de ces causes (1), peut être invoquée comme les autres. (Sic : 3 Duranton, No 73 ; 2 Toullier, No 841 ; 2 Valette sur Proudhon, page 56, note A ; 3 Zachariæ, page 646 ; 2 Marcadé, page 18 de la deuxième édition ; 5 Demolombe, No 121.

Contrà : Locré, * sur l'article 313 du C. N. ; 2 Proudhon, pages 55 et 56.)

(*F*) 1. Ce délai est de droit nouveau. Il est ainsi limité afin que l'état des enfants ne soit pas longtemps incertain.

2. Ce délai court contre les héritiers mineurs de la même manière que contre les majeurs. (Sic : 2 Marcadé, deuxième édition, page 19 ; 3 Duranton, No 89 ; 5 Demolombe, No 159.)

---

(1) "En réalité, c'est toujours pour cause d'adultère que l'on désavoue l'enfant conçu pendant le mariage." (3 Duranton, No 73.)

(*G*) Il ne s'agit pas proprement ici de la véritable contestation de légitimité, mais simplement de l'action en désaveu qui est bien aussi une contestation de légitimité mais non dans le sens ordinaire, car "la contestation de légitimité est l'action par laquelle on prétend qu'un enfant n'est pas légitime pour une cause quelconque." (1)

Voici ce que dit Demolombe (2) du désaveu et de la contestation de légitimité : "Il importe de ne point confondre le désaveu avec la contestation de légitimité proprement dite. Le désaveu s'attaque à l'enfant qui a en sa faveur la présomption légale : "*pater est quem nuptiæ demonstrant ;*" il tend à chasser cet enfant de la famille ; mais par cela même, il suppose que l'enfant s'y trouve et qu'il possède son état.

Bien différente est la véritable contestation de légitimité, qui prétend par toute autre raison que l'enfant n'est pas légitime, soit parce que sa mère n'aurait jamais été mariée, soit parce qu'il n'aurait pas été conçu ou qu'il ne serait pas né pendant son mariage. Ici encore la maternité de la femme et l'identité de l'enfant ne sont pas en question ; et ce n'est point la paternité du mari qui est principalement et directement contestée, mais c'est le mariage même de la mère, a l'époque de la conception. L'enfant donc n'a dans ce cas en sa faveur aucune présomption légale ; aussi, tandis que l'action en désaveu a été spécialement organisée par la loi, qui n'a permis qu'à certaines personnes, que pendant un certain temps et sous certaines conditions, de combattre la présomption dont elle couvre alors l'enfant, la contestation de légitimité au contraire n'a été soumise à aucunes règles spéciales ; elle est restée dans le droit commun qui permet à toute personne de combattre, en tout temps et par tous les moyens qu'une loi particulière ne défend pas, les prétentions qu'un tiers élève contre elle Les positions sont alors égales de part et d'autre, puisque ni l'une ni l'autre des parties n'a en sa faveur de présomption légale qui la place hors du droit commun."

(1) 2 Marcadé, 5e édition, No 16.
(2) Vol. 5, Nos 103 et 104.

(*H*) "Parceque leur intérêt ne commence qu'alors." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 317.)

(*I*) Soit par lui-même lorsqu'il est parvenu à sa majorité, soit par son tuteur.

(*J*) Ou par son tuteur.

(*K*) "*Troubler quelqu'un dans la possession d'un bien*, c'est lui enlever la possession de tout ou partie de ce bien ; ou même exercer une action contre lui, à l'effet de le forcer à restituer cette possession." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1137.)

(*L*) L'article 224 est de droit nouveau.

285. *D. Comment les désaveux doivent-ils être proposés ?*

R. Les désaveux de la part du mari ou de ses héritiers doivent être proposés au moyen d'une action en justice (*A*) dirigée contre le tuteur (*B*) ou un tuteur *ad hoc* (*C*) donné à l'enfant s'il est mineur (*D*). Si la mère est vivante (*E*), elle doit être appelée à cette action (*F*).

Art. 225 (*G*).

(*A*) Il n'est pas nécessaire de faire précéder cette action d'actes extrajudiciaires.

Le Code Napoléon autorise les actes extrajudiciaires en cette matière. L'article 318 de ce code déclare que: "Tout acte extrajudiciaire contenant le désaveu de la part du mari ou de ses héritiers, sera comme non avenu, s'il n'est suivi, dans le délai d'un mois, d'une action en justice, dirigée contre un tuteur *ad hoc* donné à l'enfant, et en présence de sa mère."

(*B*) Ordinaire.

(*C*) 1. Ce tuteur doit être nommé en la manière ordinaire. (C. P. C. B. C., Arts. 1256 et 1257.)

2. Les fonctions du tuteur *ad hoc* consistent uniquement à défendre l'enfant de l'action en désaveu intentée contre lui ; elles cessent de plein droit aussitôt que le désaveu a été jugé en dernier ressort.

(*D*) Si l'enfant est parvenu à sa majorité et interdit, l'action doit être dirigée contre son curateur.

(*E*) Si le mari est mort et que la mère soit tutrice de l'enfant, je ne crois pas que l'action puisse être dirigée contre elle en sa qualité de tutrice ; il me semble que notre article veut absolument que la mère ne soit appelée à l'action qu'en sa qualité de mère et non autrement. Il faut donc en ce cas nommer à l'enfant un tuteur *ad hoc* pour le défendre.

(*F*) La mère devait être nécessairement appelée à cette action, car son honneur et l'état ainsi que l'avenir de son enfant sont gravement compromis. Elle est donc doublement intéressée dans le jugement à intervenir.

(*G*) L'article 225 est de droit nouveau.

286. *D. Quid si le désaveu n'a pas lieu dans le temps et de la manière prescrits par la loi ?*

R. Si ce désaveu n'a pas lieu, l'enfant qui aurait pu être désavoué est tenu pour légitime (*A*).

Art. 226.

(*A*) 1. Et en conséquence il jouit de tous les droits de famille sans exception.

2. J'ai déjà observé que les divers délais et formalités établis par la loi pour désavouer un enfant sont de rigueur, car il importe, dans l'intérêt des familles et de la société, que l'état des individus ne soit pas longtemps en suspens.

3. Notre article n'est pas seulement applicable au cas où l'action en désaveu n'a pas été intentée, mais aussi au cas où elle a été rejetée par les tribunaux. " Si la demande en désaveu est rejetée, le jugement rendu avec le mari ou ses héritiers fait loi pour toute la famille : en sorte que l'enfant pourra venir à la succession, même des collatéraux dans l'ordre ordinaire, sans que jamais son état puisse être contesté, même par ses parents maternels ; car le mari ou ses héritiers étaient les seuls contradicteurs légitimes, toujours en supposant l'enfant né ou conçu pendant le mariage." (3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 100.

Sic : 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 174.)

287. *D. Quel est l'état de l'enfant né après le trois centième jour* (*A*) *de la dissolution du mariage* (*B*) *?*

R. Cet enfant est tenu pour n'en être pas issu (*C*) et il est illégitime (*D*).

Art. 227.

(*A*) Voyez l'article 218.

(*B*) Non compris le jour de la dissolution ainsi que je l'ai observé plus haut, No 278. Ainsi si le mari est mort le premier janvier 1869, l'enfant qui naîtra de sa femme le 28 octobre de la même année sera légitime, car le 28 octobre sera le 300e jour de la dissolution du mariage, ce jour, terme *à quo*, non compris.

(*C*) Et avoir été conçu après la dissolution du mariage.

(*D*) 1. Lorsque l'enfant est déclaré illégitime par la loi, il n'est pas besoin de le faire déclarer tel par un jugement, car cette illégitimité a lieu de plein droit.

2. L'article 315 du Code Napoléon ne déclare pas l'enfant né 300 jours après la dissolution du mariage illégitime; il déclare seulement que sa légitimité pourra être contestée.

CHAPITRE DEUXIEME.

DES PREUVES DE LA FILIATION DES ENFANTS LÉGITIMES (*A*).

(*A*) C'est-à-dire conçus pendant le mariage. Ce chapitre s'applique aussi aux enfants nés pendant le mariage mais conçus auparavant et qui n'ont pas été désavoués.

288. *D. Comment, en général* (*A*), *la filiation des enfants légitimes se prouve-t-elle ?*

R. Elle se prouve (*B*) par les actes de naissance (*C*) inscrits (*D*) sur les registres de l'état civil (*E*).

Art. 228.

(*A*) Ce n'est que dans des cas rares et exceptionnels (Arts.

229 et 232) que la preuve de la filiation des enfants légitimes se fait autrement que par les actes de naissance inscrits sur les registres de l'état civil. L'article 228 ne prévoit donc que le cas qui arrive le plus ordinairement.

(*B*) *Ei qui dicit, incumbit probatio.* Cette maxime est applicable à la filiation comme aux autres matières de droit. C'est à celui qui se prétend le fils légitime d'un tel et d'une telle à en faire la preuve.

(*C*) 1. "Les actes de naissance sont destinés à prouver deux faits très-importants, la naissance et la filiation ; c'est-à-dire : 1° qu'un enfant est né ; 2° qu'il est fils de tel père et de telle mère." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 849.)

2. Les actes de naissance sont impuissants par eux-mêmes à prouver la légitimité de l'enfant, ils ne prouvent que sa filiation. Pour prouver la légitimité, il faut d'abord prouver le mariage des père et mère, ce qui (sauf le cas de l'article 51) ne peut se faire que par la représentation de l'acte de célébration inscrit sur les registres de l'état civil (Art. 159.) Voyez cependant, pour le cas où les père et mère sont décédés, l'article 162 et les notes sur le No 212.

(*D*) Régulièrement.

(*E*) 1. Voyez les articles 54 et 55.

2. Si l'identité de l'enfant est contestée, la meilleure preuve de cette identité est la possession d'état. (Sic : 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 201.)

289. *D. A défaut d'acte de naissance (A), comment la filiation des enfants légitimes se prouve-t-elle ?*

R. A défaut de ce titre, la possession (*B*) constante (*C*) de l'état (*D*) d'enfant légitime suffit (*E*). Art. 229.

(*A*) Quelle que soit la cause qui mette dans l'impossibilité de produire un tel acte ; absence de registres, perte de registres, ignorance du lieu de la naissance et du baptême, etc. (Sic : 6 Locré, * *Législation Civile*, sur l'art. 320 du C. N. ; 1 Lassaulx, cité par Zachariæ, 371 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 127 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos

871, 872, 880; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 547; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 213; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 94; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 206.)

(*B*) Avant l'existence des registres authentiques constatant les naissances, mariages et décès, la *possession* était le mode universellement usité de prouver l'état des individus. La possession fait présumer le droit et l'on appliquait ce principe non-seulement aux choses matérielles, mais aussi à l'état des hommes.

(*C*) 1. C'est-à-dire qui a duré sans interruption depuis la naissance de l'enfant jusqu'au temps où sa filiation est contestée.

Il y a interruption si l'enfant qui a passé pendant un certain temps pour le fils légitime de Pierre et de Marie, a ensuite passé pour l'enfant de Jacques et de Françoise.

2. La possession *constante* de l'état d'enfant légitime d'un tel et d'une telle ne peut être d'aucune utilité si elle est contredite par l'acte de naissance; mais dans ce cas, l'enfant peut s'inscrire en faux contre cet acte, le faire tomber et ensuite invoquer sa possession d'état. (Sic: 2 Boileux, page 95.)

(*D*) Ainsi que je l'ai observé au numéro précédent, la possession d'état est le moyen le plus infaillible d'établir l'identité de l'enfant. Elle supplée à l'acte de naissance.

(*E*) Elle dispense de la preuve testimoniale. Ainsi si j'ai constamment passé pour le fils légitime d'Edouard et de Louise, je n'ai pas besoin de prouver ma filiation par témoins; il suffit que je prouve que j'ai réellement toujours été en possession de cette filiation.

290. *D. Comment la possession d'état d'enfant légitime s'établit-elle?*

R. Cette possession s'établit par une réunion suffisante (*A*) de faits (*B*) qui indiquent le rapport de filiation et de parenté entre un individu et la famille à laquelle il prétend appartenir (*C*).

Art. 230.

(*A*) " La possession d'état en matière de filiation est une reconnaissance tacite et spontanée, ou plutôt une suite de reconnaissances, résultant de la conduite habituelle que tiennent les père et mère envers l'enfant, des devoirs qu'ils remplissent envers lui, des soins et de l'éducation qu'ils lui donnent, en se comportant à son égard comme on se comporte habituellement à l'égard d'un enfant légitime." (1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, page 312.)

(*B*) 1. Le code n'indique pas particulièrement quels sont ces faits, il en laisse l'appréciation aux tribunaux. Les principaux de ces faits sont ceux qui sont énumérés dans l'article 321 du Code Napoléon, savoir :

1o Que l'individu a toujours porté le nom du père auquel il prétend appartenir ;

2o Que le père l'a traité comme son enfant, et a pourvu en cette qualité à son éducation, à son entretien et à son établissement ;

3o Qu'il a été reconnu constamment pour tel dans la société ;

4o Qu'il a été reconnu pour tel par la famille.

" Cette disposition de l'article 321 (1) reproduit," dit Demolombe, " les trois caractères dans lesquels la doctrine a depuis longtemps résumé l'ensemble des faits constitutifs de la possession d'état : *nomen*, *tractatus*, *fama*.

Nomen : Il faut que l'enfant ait toujours porté le nom de ceux auxquels il prétend appartenir. Car c'est par la transmission du nom que se perpétue la famille et que se révèlent avant tout les rapports de paternité et de filiation.

Tractatus : Il faut que ceux dont l'enfant se prétend issu l'aient effectivement traité comme leur enfant, qu'ils l'aient élevé, entretenu, établi même comme tel, si l'âge de l'enfant l'a permis ; qu'ils aient, en un mot, publiquement et constamment rempli envers lui les devoirs d'un père et d'une mère envers leur enfant.

Fama : Il faut qu'ils l'aient toujours présenté comme leur

---

(1) Art. 230 de notre code.

enfant à leur famille, à leurs amis, à leurs connaissances, et que la famille, et toute la société l'aient toujours en effet reconnu et considéré comme tel......*vicinis scientibus* (L. 9, Cod. *de Nuptiis*)" (5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 207.)

2. Les faits qui servent à établir la possession d'état d'enfant légitime peuvent se prouver par tous les genres de preuve usités, titres, témoins, présomptions, etc. Il n'est même pas besoin d'un commencement de preuve par écrit pour être admis à la preuve testimoniale de cette possession d'état. La loi n'exige ce commencement de preuve que dans le cas de l'article 232. (Sic: Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 321; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 130; 3 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 657; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, pages 96 et 97; 5 Demolombe, No 212.)

(*C*) 1. "La filiation entraîne, comme conséquence, la parenté avec les divers membres de la famille." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1151.)

2. Lorsqu'il a recours à la possession d'état pour prouver sa filiation, l'enfant doit-il faire cette preuve simultanément et indivisément à l'égard du mari et à l'égard de la femme, ou, en d'autres termes, la possession d'état peut-elle exister à l'égard de la femme sans exister à l'égard du mari?

Je crois, avec presque tous les auteurs qui ont traité cette question, que la possession d'état n'est pas divisible, et qu'elle doit nécessairement exister à l'égard de la femme et à l'égard du mari; l'enfant ne peut pas se prétendre le fils légitime de la femme s'il n'établit pas qu'il est le fils du mari de cette femme. (Voyez: L'ancien Denisart, T. 3, V° *Possession d'Etat*, No 2; Bonnier, *Traité des Preuves*, Nos 128 et 141; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, No 456; 1 Nougarède, * page 215; 3 Zachariæ, § 547, note 14, pages 656 et 657; 1 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 92; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 29; 5 Demolombe, No 211; 2 Boileux, page 96.)

291. *D. " Quel est l'effet de la conformité de la possession d'état avec l'acte de naissance ?"* (1)

R. Cette conformité (*A*) a l'effet de fixer irrévocablement (*B*) le sort de l'enfant (*C*), car nul ne peut réclamer un état contraire à celui que lui donne son titre de naissance (*D*) et la possession conforme à ce titre (*E*). Et réciproquement nul ne peut contester (*F*) l'état de celui qui a une possession conforme à son titre de naissance (*G*).

Art. 231.

(*A*) Remarquez que l'article 231 suppose que l'identité de l'enfant n'est pas contestée, ou que, si elle l'a été, il est sorti vainqueur de cette contestation.

(*B*) Car " le titre et la possession réunis se prêtent une force mutuelle." (2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, page 85.)

(*C*) Il sera toujours dans la suite ce qu'il a été jusqu'à présent, le fils d'un tel et d'une telle sa femme. Il est classé dans une famille et il n'en peut plus sortir.

(*D*) C'est-à-dire l'acte de naissance inscrit sur les registres de l'état civil.

(*E*) Ainsi l'acte de naissance de Louis déclare qu'il est fils de Pierre et de Marie, mariés, et sa possession d'état est conforme à ce titre ; il ne pourra pas réclamer un état contraire, c'est-à-dire qu'il est le fils d'autres personnes que Pierre et Marie.

(*F*) C'est-à-dire, nul ne peut être admis à prouver que l'enfant qui a été baptisé comme l'enfant de Jacques et de Julie, et qui a une possession constante conforme à son acte de naissance, est l'enfant d'autres individus, v.g. de Marc et de Zoé.

(*G*) 1. Malgré cette prohibition expresse de l'article 231, il faut dire que si les père et mère de l'enfant ne sont pas tous deux décédés (Art. 162), la représentation de l'acte de

(1) Question empruntée à Berriat St-Prix.

naissance et la possession d'état conforme à cet acte ne suffisent pas pour empêcher la contestation de la légitimité; il faut de plus, dans ce cas, représenter aussi l'acte de célébration du mariage à moins qu'il n'y ait lieu d'appliquer l'article 51.

Exemple : Alfred lègue par son testament la somme de $2000.00 au fils aîné légitime de Joseph, son ami. Au décès d'Alfred, l'unique fils de Joseph se présente pour recueillir son legs. Son acte de naissance constate qu'il est bien réellement le fils de Joseph et d'une *telle* sa femme et la possession d'état établit son identité ; ajoutons que Joseph est encore vivant et jouit de toutes ses facultés intellectuelles et est, par conséquent, capable de donner tous les renseignements nécessaires sur son mariage. Dans ce cas, si le fils de Joseph ne peut pas représenter l'acte de célébration du mariage de ses père et mère, et s'il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 51, l'héritier d'Alfred pourra contester sa légitimité et avoir congé de la demande en délivrance de legs dirigée contre lui.

2. La légitimité de l'enfant qui a le titre et la possession conforme, et qui produit l'acte de célébration du mariage de ses père et mère, pourra être aussi attaquée sous le prétexte que le mariage était nul et que les père et mère étaient de mauvaise foi, ce qui excluait (Arts. 163 et 164) le mariage putatif. (Sic: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 882 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 134 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, page 28 de la deuxième édition; 5 Demloombe, *Cours de Code Civil*, No 229.)

292. *D. La preuve de la filiation peut-elle quelquefois se faire par témoins ?*

R. Oui (*A*), elle peut se faire par témoins (*B*) à défaut de titre (*C*) et de possession constante (*D*), ou si l'enfant a été inscrit soit sous de faux noms (*E*), soit comme né de père et mère inconnus (*F*). Art. 232, 1er alinéa.

(*A*) Dans le cas de l'article 230, l'enfant n'avait à prouver

que sa possession d'état et cette possession faisait présumer la filiation ; dans le cas du présent article, au contraire, il doit prouver sa filiation elle-même.

(*B*) Un seul témoin suffit (Art. 1230).

Voyez dans l'article 1231 quelles sont les personnes qui ne peuvent pas être témoins compétents.

(*C*) 1. Quelle que soit la cause qui empêche d'en produire un. (Sic : 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 233.)

2. Voyez l'article 51 sur la preuve des naissances, etc., lorsqu'il n'y a pas de registres ou qu'ils sont perdus.

(*D*) C'est-à-dire non interrompue.

(*E*) V.G. S'il a été inscrit comme le fils de Paul et de Charlotte et qu'il se prétende le fils de Jacques et de Louise.

(*F*) Dans ces deux cas, il est " dans la même position que s'il n'avait pas du tout d'acte de naissance puisque sa filiation y est altérée ou n'y est pas constatée." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1157.)

293. *D. Dans les cas prévus par le numéro précédent, la preuve testimoniale doit-elle toujours être admise ?*

R. Non. Cette preuve ne peut être admise que lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit (*A*), ou (*B*) lorsque les présomptions ou indices résultant de faits dès lors (*C*) constants (*D*) sont assez graves (*E*) pour en déterminer l'admission (*F*).

Art. 232, 2e alinéa.

(*A*) 1. Voyez l'article 233.

2. Dans les cas ordinaires (Art. 1233, No 5), une partie est admise à la preuve testimoniale lorsqu'elle n'a pas pu se procurer une preuve écrite. En matière de filiation, au contraire, le code s'écarte des règles ordinaires, car il redoute les dangers de la preuve testimoniale seule, et il ne veut pas exposer les familles à des réclamations d'état qui seraient d'autant plus multipliées que les intérêts pécuniaires seraient plus considérables, etc.

(*B*) Quoiqu'il n'y ait pas de commencement de preuve par écrit.

(*C*) C'est-à-dire dès à présent, dès maintenant.

(*D*) C'est-à-dire de faits certains et reconnus avant l'offre de la preuve testimoniale.

(*E*) La gravité de ces présomptions ou indices est laissée à l'appréciation des tribunaux.

(*F*) "Par exemple, il est constant que la mère réclamée par l'enfant est accouchée à une époque qui correspond à celle de la naissance du réclamant: on ne représente, ni l'enfant dont elle est accouchée, ni son acte de décès. La réunion de ces faits pourrait suffire, dans certains cas, pour faire admettre la preuve testimoniale." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 214.

Sic: 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 136.)

294. *D. Lorsqu'il s'agit de prouver la filiation, de quels actes le commencement de preuve par écrit* (**A**) *doit-il résulter?*

R. Il résulte (*B*) des titres de famille (*C*), des registres et papiers domestiques (*D*) du père ou de la mère (*E*), des actes publics (*F*) et même privés (*G*) émanés d'une partie engagée dans la contestation (*H*), ou qui y aurait intérêt (*I*) si elle était vivante.

Art. 233.

(*A*) On appelle ainsi tout acte écrit qui rend vraisemblables les faits qu'on allègue.

(*B*) Cet article est limitatif. (Aubry et Rau sur Zachariæ, Demolombe.)

Les écrits qui émaneraient de personnes qui ne seraient nullement intéressées, ne pourraient donc pas servir de commencement de preuve.

(*C*) "Actes qui constatent la transmission du nom, la généalogie des divers membres de la famille." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1158.)

(*D*) " De *domus*, maison : papiers (détachés par rapport aux registres), rédigés chez soi, en son particulier, et qui ne sont pas signés." (Berriat St-Prix, No 1159.)

(*E*) Soit qu'ils soient encore vivants, soit qu'ils soient morts.

(*F*) Ce sont les actes authentiques, les actes qui font foi par eux-mêmes.

(*G*) 1. Si les écrits privés dont il est parlé dans cet article sont déniés, il faut procéder à leur vérification.

Voyez les articles 1221 et suivants.

2. Sont comprises sous la dénomination d'actes privés dans le sens de notre article, même les simples lettres missives. (Sic : 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 246.

Contrà : 2. Marcadé, *Explication du Code Civil*, page 31 de la2e édition.)

(*H*) En opposition à l'enfant.

(*I*). Il s'agit encore ici, comme dans le cas de la note précédente, d'un intérêt contraire à celui de l'enfant.

295. *D. La preuve testimoniale* (*A*) *de la filiation peut-elle être détruite par une preuve contraire ?*

R. Oui (*B*). Cette preuve contraire peut se faire par tous les moyens (*C*) propres à établir (*D*) que le réclamant n'est pas l'enfant de la mère qu'il prétend avoir (*E*), ou même, la maternité prouvée (*F*), qu'il n'est pas l'enfant du mari de la mère (*G*).

Art. 234.

(*A*) L'article 234 se rapporte aux articles 232 et 233.

(*B*) On peut toujours faire une contre-preuve (C. P. C. B. C., Art. 282.) La contre-preuve ou preuve contraire est de droit.

(*C*) De fait et de droit, même par la simple preuve testimoniale.

Voyez la note G.

(*D*) 1. L'appréciation de ces divers moyens de preuve est abandonnée aux tribunaux.

2. Pour que les adversaires de l'enfant puissent faire la preuve contraire permise par notre article, il n'est pas besoin d'un commencement de preuve par écrit.

(*E*) On peut prouver, par exemple, que l'enfant dont la femme est accouchée à l'époque mentionnée dans la déclaration du réclamant, est mort quelque temps après, etc.

(*F*) Lorsque, dans le cas de notre article, l'enfant a prouvé qu'il est le fils de celle qu'il prétend être sa mère, il n'a pas besoin de prouver la paternité du mari de celle-ci; mais on peut établir contre lui que cette paternité n'existe pas.

(*G*) Le motif qu'a eu l'article 234 de permettre la preuve contraire tendant à établir que le réclamant n'est pas l'enfant du mari de la mère, est que, lorsqu'un enfant n'a ni possession constante, ni titre, ou lorsqu'il a été inscrit sur les registres de l'état civil soit sous de faux noms, soit comme né de père et mère inconnus, il en résulte une présomption très-forte qu'il n'appartient pas au mariage; et cette présomption doit, sinon neutraliser, du moins atténuer les effets de la maxime *Pater is est quem nuptiæ demonstrant.* "La preuve de non paternité du mari, en ce cas," n'est point restreinte aux circonstances exigées par l'article 219, "mais peut avoir pour objet tous les faits indifféremment qui sont de nature à établir que le mari n'est point le père de l'enfant, et spécialement une impossibilité morale de cohabitation (1)."

(Voyez: Locré, * sur l'article 325 du Code Napoléon; 1 Richefort, *Traité de l'état des familles légitimes et naturelles*, etc., Nos 133 et 134, pages 348 et 349; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Légitimité*, sect. 2, § 4, No 7; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos 894 et 895; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 137; Bedel, *Traité de l'Adultère*, No 90; Du Roi, * cité par Zachariæ, page 75; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 546, page 643, et § 547, note 31, pages 660 et 661; 2 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 75 et s.; Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 325; Nougarède de Fayet,

---

(1) Supplément aux *Codes Annotés* de Sirey, Art. 325 du C. N., No 3.

Lois des Familles ou Essai sur l'histoire de la puissance paternelle et sur le divorce, page 128; 1 Taulier, * *Théorie raisonnée du Code Civil*, No 395; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, Nos 462 et 463; 2 Demante, *Cours analytique de Code Civil*, No 52 bis, 1; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 259.)

296. *D. Dans quel délai l'enfant doi-il intenter son action en réclamation d'état* (*A*) ?

R. Il peut l'intenter en tout temps (*B*), car elle est imprescriptible à son égard (*C*).

Art. 235 (*D*).

(*A*) D'enfant légitime d'un tel et d'une telle sa femme.

(*B*) 1. Car l'état des personnes n'étant pas dans le commerce, n'est pas susceptible de prescription, du moins à l'égard de l'enfant lui même. L'ordre public auquel l'état civil d'une personne est intimement lié, s'oppose à ce que cet état puisse se perdre par prescription. L'enfant pourra donc toujours réclamer son état quelque long que soit le silence qu'il a gardé.

Voyez l'article 236 relatif aux héritiers.

2. L'état n'étant pas dans le commerce, il ne peut pas plus s'acquérir que se perdre par prescription (Art. 2201). L'action en contestation d'état (1) est donc aussi imprescriptible que l'action en réclamation d'état.

Remarquez cependant que l'action en contestation d'état ne peut pas être intentée lorsque l'enfant a une possession conforme à son titre de naissance (Art. 231.)

3. En vertu du même principe (2), on doit décider que les réclamations d'état ne peuvent pas être l'objet d'un com-

---

(1) L'action en *contestation d'état* est celle par laquelle on prétend que l'état qu'un individu s'attribue ne lui appartient pas.

L'action en *réclamation d'état*, au contraire, est celle par laquelle on demande que *tel état* dont on n'est pas légalement en possession, soit déclaré nous appartenir légitimement.

(2) Que l'état des hommes n'est pas dans le commerce.

promis ni d'une transaction. L'état n'est pas susceptible d'aliénation, et l'enfant qui réclame son état n'a pas, par conséquent, la capacité légale d'en disposer. (Art. 1919 ; C. P. C. B. C., Art. 1342).

(*C*) 1. Il en est de même de ses descendants s'ils réclament simplement leur état, car cet état est aussi imprescriptible à leur égard qu'à l'égard de leur auteur. Rien ne peut les empêcher de demander judiciairement à être déclarés membres de la famille à laquelle ils prétendent appartenir. Et remarquez qu'en ce cas, il n'est pas nécessaire qu'ils aient accepté la succession de leur ascendant, car il ne s'agit pas d'argent. (Sic: 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, pages 37 et suivantes ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 470.

Contrà : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 910 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 119 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 151 ; 5 Demolombe, (1), *Cours de Code Civil*, Nos 304 et 305.)

2. L'imprescriptibilité dont parle notre article ne s'applique qu'à l'action en réclamation d'état ; quant aux intérêts pécuniaires qui pourraient en résulter, ils ne participent pas à cette imprescriptibilité, car ils sont dans le commerce et aliénables ; les règles ordinaires de la prescription leur sont donc applicables. Plus de 30 ans après la mort de Pierre et de Marguerite, Louis réclame l'état de leur enfant légitime, et obtient un jugement qui le déclare tel. Mis ainsi en possession de l'état qui est véritablement le sien, il n'aura pas le droit d'intenter la pétition d'hérédité contre les parents qui ont recueilli les successions de Pierre et de Marguerite, à moins toutefois qu'on ne puisse lui appliquer le 2e alinéa de l'article 2232, c'est-à-dire à moins que la prescription n'ait été suspendue en sa faveur pour cause de minorité ou autre cause de droit. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 216 ; 2 Toullier, No 909 ; 3 Duranton, No 149 ; 3 Zachariæ, *Cours de*

(1) Il déclare cependant que la doctrine contraire à la sienne lui "*paraîtrait la plus juridique, la plus conforme aux vrais principes.*"

Droit Civil Français, page 664, § 547 bis, note 10; 2 Marcadé, *loc. cit.*, page 36; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 108; 5 Demolombe, Nos 279, 281 et 330.)

3. La renonciation faite par l'enfant à une action en réclamation d'état ne le lie pas, et ne met aucun obstacle à ce qu'il puisse en intenter une autre plus tard. Les renonciations contraires à l'ordre public n'ont pas d'effet, et une semblable renonciation est contraire à cet ordre. (Sic: 5 Locré, * page 188; 2 Toullier, No 914; 3 Duranton, No 144; 3 Zachariæ, § 547 bis; 5 Demolombe, No 331.

Contrà: 1 Delvincourt, *loc. cit.*)

(*D*) Sur la question de savoir si le jugement rendu sur une action en réclamation d'état, fixe cet état irrévocablement envers tous lorsqu'il a été rendu avec les contradicteurs naturels et légitimes de l'enfant, voyez: dans l'affirmative, 2 Proudhon, pages 109 et 110; 10 Toullier, Nos 216 et suivants; Duranton, T. 3, No 161 et T. 13, No 527; Rodière, * *De la Solidarité et de l'Indivisibilité*, No 401; 2 Bonnier, *Traité Théorique et Pratique des Preuves en droit civil*, etc., No 889.

Et dans la négative, Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Question d'Etat*, § 3, Art. 1, Nos 2 et s. et Art. 2, Nos 2 et s.; 3 Zachariæ, Aubry et Rau, § 547 bis; 2 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 112; 1 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 130; 5 Demolombe, Nos 312 et suivants.)

Voyez aussi sur cette question: Rauter, *Cours de Procédure Civile Française*, No 147.

297. *D. L'action en réclamation d'état peut-elle être intentée par les héritiers* (*A*) *de l'enfant qui n'a pas réclamé?*

R. Les héritiers (*B*) ne peuvent intenter cette action (*C*) que si l'enfant est décédé mineur (*D*), ou dans les cinq ans après sa majorité (*E*). Ils peuvent cependant continuer l'action commencée (*F*).

Art. 236 (*G*) (*H*).

(*A*) Qui ont accepté la succession de l'enfant, car cette action fait partie de son patrimoine.

(*B*) Il s'agit des héritiers testamentaires comme des héritiers *ab intestat*, etc. (Voyez: Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 330; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 119 et 120; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 914; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 158; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 547 bis; Du Roi * *Dissertation*, " *de la filiation des enfants légitimes et des preuves de la filiation des enfants légitimes* (1)"; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 216; Dalloz, *Jurisprudence générale du royaume*, etc., V° *Filiation*, chapitre 2, section 4, Art. 1, No 5; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 42; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 297.)

(*C*) Cet article est limitatif.

(*D*) Sa minorité l'a empêché d'exercer ses droits en justice. Il est vrai que son tuteur aurait pu les exercer lui-même, mais son inaction ne doit pas préjudicier aux héritiers.

(*E*) 1. Ainsi si l'enfant meurt après 26 ans, quoiqu'il ait *invinciblement* ignoré son état, son action en réclamation n'est pas transmise à ses héritiers. Le code présume sans doute, vu son long silence, qu'il n'a pas cru avoir de droits.

2. L'on doit décider, par argument *à contrario* de l'article 235, que l'action en réclamation d'état est prescriptible à l'égard des héritiers de l'enfant (2). En conséquence dans les cas où les héritiers peuvent intenter l'action en réclamation d'état, ils doivent l'intenter dans les 30 ans qui suivent le décès de l'enfant, car le terme de 30 ans (Art. 2242) est celui de toutes les prescriptions qui ne sont pas spécialement fixées par le Code. (Voyez: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos 910 et 913; 2 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 162; 2 Proudhon, page 123; 1 Delvincourt, notes, page 217; 3 Duranton, No 154; 3 Zachariæ,

---

(1) Ouvrage latin imprimé à Heidelberg en 1812, 1 vol. in8. Cet ouvrage est cité par Zachariæ.

(2) On excepte les descendants. Voyez le numéro 296, note C. 1.

§ 547 bis; 2 Valette, sur Proudhon, page 119, note A. 2; 2 Marcadé, No 41; Troplong, *De la Prescription.*)

(*F*) " C'est, en effet, un principe constant que le défunt transmet à ses héritiers les actions qu'il a commencées." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 330.)

(*G*) Remarquez que, dans l'article 236, il s'agit de la réclamation d'état surtout dans ses rapports avec les intérêts pécuniaires qui en résultent. Pour pouvoir intenter cette action dans ce cas, il faut succéder à l'enfant, ce qui concerne spécialement les successeurs autres que les descendants excepté cependant en ce qui regarde les intérêts pécuniaires (1).

Quant aux descendants (je l'ai déjà observé note C. 1 du No précédent), l'action par laquelle ils réclament leur état personnel est imprescriptible, et ils peuvent l'intenter en vertu d'un droit qui leur est propre et quoiqu'ils ne soient pas les héritiers de l'enfant, leur ascendant. S'il en était autrement, il s'ensuivrait que leur état personnel et leur parenté légitime avec la famille qu'ils réclament seraient subordonnés à une acceptation de succession, à des intérêts purement matériels, ce qui serait absurde ! Ce serait la matière qui l'emporterait sur les droits de famille, ces droits sacrés qu'on ne peut pas méconnaître sans troubler l'ordre public puisque les questions d'état tiennent intimement et essentiellement à cet ordre.

(*H*) L'article 330 du Code Napoléon donne aux héritiers le droit de suivre l'action en réclamation d'état commencée par l'enfant, excepté dans le cas où il s'en serait désisté formellement, et dans celui où il aurait laissé passer trois années sans poursuites, à compter du dernier acte de procédure.

---

(1) C'est-à-dire que ces descendants ne peuvent recueillir les intérêts pécuniaires qu'en se portant héritiers.

CHAPITRE TROISIÈME.

DES ENFANTS NATURELS (*A*).

(*A*) 1. On appelle enfants naturels ou bâtards (1) ceux qui sont nés hors mariage.

2. On divise les enfants naturels en trois classes : les enfants naturels proprement dits ; les enfants incestueux et les enfants adultérins.

3. Les enfants naturels proprement dits ou *bâtards simples* sont ceux qui ont été procréés par des personnes libres et qui pouvaient valablement et licitement contracter mariage ensemble au moment de la procréation.

4. Les enfants incestueux sont ceux qui ont été procréés par des personnes parentes ou alliées dans un degré dans lequel le mariage est défendu.

5. "Les enfants adultérins sont ceux dont le père et la mère (ou l'un d'eux) étaient, à l'époque de la conception, engagés dans les liens du mariage avec une autre personne." (Gousset, *Le Code Civil Commenté*, sur l'article 331.)

6. Les enfants adultérins et incestueux ne peuvent recevoir entrevifs de leurs père et mère que des donations d'aliments. (Art. 768.)

Quant aux autres enfants illégitimes, ils sont capables de recevoir toutes sortes de donations de leurs père et mère. Ils sont, en ce point, sur le même pied que les enfants légitimes. (Ibid.)

7. Pour les empêchements de mariage résultant de la parenté naturelle, voyez les articles 124 et suivants.

8. La bâtardise constitue un empêchement de profession religieuse. Pour qu'une fille naturelle soit admise à cette profession, il lui faut une permission spéciale. Voyez suprà le No 112, page 97.

298. *D. Comment les enfants naturels peuvent-ils être légitimés* (*A*) ?

(1) C'était la seule expression usitée autrefois. Aujourd'hui on ne se sert plus guère que des mots *enfants naturels*, comme étant moins *rudes*.

R. Les enfants nés hors mariage (*B*), autres que ceux nés d'un commerce incestueux (*C*) ou adultérin (*D*), sont légitimés (*E*) par le mariage subséquent (*F*) de leurs père et mère.

Art. 237 (*G*).

(*A*) La légitimation est un des principaux effets civils du mariage. (Pothier.)

(*B*) 1. Il en est de même de ceux qui sont nés dans le mariage, mais qui ont été conçus avant le mariage. Le mari, en ne les désavouant pas, reconnaît tacitement qu'ils sont à lui, et le mariage a la force de les légitimer comme ceux qui ont été conçus et sont nés hors mariage.

2. J'ai déjà observé suprà, No 213, que le mariage putatif ne légitime pas les lenfants conçus avant le mariage.

(*C*) Ils sont légitimés quoiqu'ils soient nés d'un commerce ncestueux si les père et mère sont parents ou alliés dans un degré où ils peuvent obtenir des dispenses. Dans ce cas le mariage contracté après les dispenses obtenues couvre le vice de la naissance de l'enfant, et la légitimation a lieu de plein droit.

Nous suivons dans notre droit la doctrine du droit canonique favorable à la légitimation.

(Sic : Lebrun, *Traité des Successions*, L. 1, C. 2, sect. 1, Distinction 1, No 12 ; D'Héricourt, *Les Lois Ecclésiastiques de France dans leur ordre naturel*, Lettre G, pages 69 et 70, édition de 1771 ; Claude Serres, *Les Institutions du Droit Français*, pages 61 et 62 ; Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 414 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, sur l'article 331 ; Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 331 du C. N. ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 933 ; Loiseau, * *Traité des Enfants Naturels*, page 261 ; Maleville, *Analyse du Code Civil*, Art. 331 ; 1 Magniu, * *Traité des Minorités*, No 2551 ; 2 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 225 ; 2 Allemand, *Traité du Mariage et de ses effets*, pages 19 et s. ; Pont, dans la *Revue de Législation et de Jurisprudence* de Wolowsky, T. 8, page 150.

Contrà : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Légitima-*

tion, sect. 2, § 2, No 9; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Légitimation*, § 1, No 3; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 219 et 220; Rolland de Villargues, * *Des Enfants Naturels*, No 199; Lassaulx, * 1, 380; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 165; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 177; Dalloz, * *Jurisprudence Générale du Royaume*, V° *Filiation*, page 605, No 4; 2 Valette sur Proudhon, page 168; 2 Marcadé, Art. 331, No 2; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 548, note 11; 5 Demolombe, No 352 et s.)

(*D*) 1. La légitimation n'a pas lieu pour les enfants conçus dans un commerce adultérin, quoiqu'au moment de leur naissance leurs père et mère fussent validement mariés ensemble.

2. " Si le mariage qui a imprimé à l'enfant naturel le caractère d'adultérin, était déclaré nul, la légitimation pourrait-elle avoir lieu au profit de cet enfant ? Oui, sans doute : dès que le mariage est nul, il est censé n'avoir jamais existé, et, par conséquent, il n'y a point d'adultère (1)." (Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, loc. cit.)

(*E*) 1. La légitimation est l'assimilation des enfants naturels aux enfants légitimes.

2. La légitimation remonte jusqu'à l'empereur Constantin. Elle a été adoptée par le droit canonique avec de grandes extensions et elle est passée dans l'ancien droit français avec les mêmes extensions.

" C'est aux constitutions des princes chrétiens du Bas-Empire (2) que remonte l'origine de cette institution (Constantin, Zénon, Justinien, Instit. *de Nuptiis*, § 13; Cod. L. 5, 10 et 11 *de Naturalibus liberis*). Elle n'eut d'abord pour but que de légitimer les enfants issus de *concubinatus*, espèce de mariage naturel admis par le droit Romain. Quant aux enfants nés d'un commerce illicite, ils n'avaient point léga-

---

(1) Du moins aux yeux de la loi civile. (Note de l'auteur.)

(2) "Sous la république et au commencement de l'empire, il n'y avait pas, pour les citoyens Romains, un moyen général de légitimer les enfants nés hors mariage et par conséquent de les faire entrer dans la famille et sous la puissance de leur père." (Lagrange, *Manuel de Droit Romain*, note 133, page 1.)

lement de père connu (*spurii...sine patre*) et ne pouvaient pas être légitimés.

Le droit canonique adopta aussi l'idée de la légitimation ; elle se trouve consacrée dans la célèbre décrétale du pape Alexandre III : " *Tanta vis est matrimonii, ut qui antea sunt* " *geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur.* " (Ch. VI, *ext. qui filii sint legit.*) La généralité de ces termes s'applique, comme on le voit, aux enfants nés d'une union illégitime. C'est qu'en effet le droit canonique, ne reconnaissant entre l'homme et la femme d'autre union permise que le mariage, ne pouvait adopter la légitimation qu'en l'étendant aux fruits d'un commerce illicite ; et voilà bien ce qui fait dire à Pothier que ce droit a *encore enchéri sur les lois romaines* (*du Mariage*, No 410). Sous ce rapport, c'est vraiment au droit canonique, et non pas aux lois romaines, que le droit civil à lui même emprunté la légitimation des enfants naturels." (5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 341.)

3. La légitimation a lieu de plein droit et malgré les père et mère. Elle a même lieu malgré les enfants. Elle a l'effet de faire acquérir la puissance paternelle aux père et mère.

4. Pour que le mariage subséquent ait l'effet de légitimer les enfants que les époux ont eus d'un commerce criminel antérieur à leur mariage, il faut absolument qu'au moment de la conception ils aient été capables de contracter valablement mariage ensemble du moins avec des dispenses.

5. Le mariage intermédiaire contracté par les père et mère du bâtard simple, c'est-à-dire ni incestueux, ni adultérin, ne met aucun obstable à la légitimation si par la suite, étant redevenus libres, ils contractent mariage ensemble.

6. Actuellement en France la légitimation par mariage subséquent n'a pas lieu de plein droit. Il faut que les époux reconnaissent l'enfant naturel avant leur mariage ou dans l'acte même de célébration du mariage. (C. N., Art. 331.)

7. La légitimation n'a pas lieu en Angleterre.

8. Il y avait autrefois en France une autre espèce de légitimation, c'était celle qui s'obtenait par des lettres du prince. Cette légitimation ne donnait pas à l'enfant les droits de succession, etc.

(*F*) En quelque temps qu'il soit contracté, même *in extremis.*

(*G*) Note générale.

Sous l'empire du Droit Romain, (du temps de Justinien et postérieurement), il y avait trois manières différentes de légitimer les enfants naturels.

Cette légitimation avait lieu :

1° Par le mariage subséquent des père et mère ;

2° Par *l'oblation* de l'enfant à la curie (1) ;

3° Par un rescrit (2) du prince. Ce rescrit pouvait s'obtenir en deux circonstances ; savoir : lorsque le mariage était devenu impossible entre les père et mère, v. g. par la mort de la mère, etc., et lorsque le père, par son testament, avait déclaré son désir que ses enfants fussent légitimés.

Dans l'ancien droit français, la légitimation pouvait avoir lieu de deux manières :

1° Par le mariage subséquent des père et mère ;

2° Par des lettres du prince. Cette légitimation différait dans ses effets (si ce n'est peut-être dans l'origine) de la légitimation par mariage subséquent. Ces effets primitivement très étendus devinrent par la suite très-restreints.

Enfin dans notre droit, la légitimation ne peut avoir lieu que par le mariage subséquent des père et mère.

299. *D. La légitimation n'a-t-elle lieu qu'en faveur des enfants naturels qui sont encore vivants lors du mariage?*

---

(1) "La curie était le sénat des villes municipales." (Lagrange, *Manuel de Droit Romain,* page 135.)

Offrir un enfant à la curie, c'était le faire admettre dans l'ordre des curiaux.

(2) " Les rescrits" étaient " des instructions ou des réponses (*per epistolam constituti*) données par l'empereur à des questions ou à des requêtes" qui lui " étaient adressées." (Lagrange, page 94.)

R. Non. Elle a lieu même en faveur des enfants décédés (*A*) qui ont laissé des descendants légitimes (*B*), et dans ce cas elle profite à ces derniers. (*C*) (*D*).

Art. 238.

(*A*) Ceux qui sont morts sont incapables d'avoir des droits; la loi fait cependant une exception relativement à la légitimation, en déclarant qu'elle a lieu en leur faveur, afin d'en appliquer les effets aux descendants. Il fallait bien rattacher l'enfant à ses auteurs afin d'avoir une filiation *légitime* non interrompue. Autrement aucun lien de parenté civile n'aurait pu subsister entre les père et mère de l'enfant naturel prédécédé et sa descendance légitime.

(*B*) Ou légitimés.

(*C*) Les enfants légitimes ou légitimés de l'enfant naturel prédécédé entrent, par le mariage des père et mère de leur auteur, dans leur famille, et la parenté civile, avec toutes les conséquences qui en dérivent, existe entre eux et tous les membres de la famille dans laquelle la légitimation les fait entrer. Ils jouiront en conséquence de tous les droits de famille; ils viendront par représentation à la succession de leurs aïeul et aïeule; ils auront contre eux une action pour les obliger à leur fournir des aliments, etc., etc.

(*D*) Espèce de notre article.

Du commerce illégitime de Jacques et de Thérèse, libres tous deux, est né Antoine qui plus tard s'est marié et est décédé laissant un enfant issu de son mariage, et nommé Jean. Postérieurement au décès d'Antoine, Jacques et Thérèse contractent validement mariage ensemble; ce mariage a l'effet de légitimer Antoine, et Jean aura le bénéfice de cette légitimation.

300. *D. Quels sont les droits des enfants légitimés par le mariage subséquent?*

R. Leurs droits (*A*) sont les mêmes que s'ils étaient nés de ce mariage (*B*).

Art. 239.

(*A*) Et leurs obligations.

(*B*) 1. Ils ont les mêmes droits que s'ils étaient nés de ce mariage, mais ils n'en ont pas plus car la légitimation, en ce qui concerne les droits pécuniaires ou autres semblables, n'a pas d'effet rétroactif au temps de la conception. En conséquence si B, par son testament, lègue $1000.00 aux enfants de C, qui existeront au décès du testateur et que B décède avant la légitimation des enfants naturels de C, ces derniers ne pourront, lors de leur légitimation, rien prétendre dans ces $1000.00. Elles appartiendront en entier aux enfants légitimes que C pourra avoir au décès de B; dans le cas contraire, elles resteront dans la succession de B.

2. Du principe que l'enfant légitimé a les mêmes droits et n'a que les mêmes droits que s'il était né du mariage qui l'a légitimé, il s'ensuit qu'il n'est pas l'aîné des enfants nés d'un mariage antérieur à sa légitimation quoique leur naissance soit postérieure à la sienne. Ceci peut être important dans le cas d'une substitution ou d'un legs faits au profit de l'aîné.

Exemple. Par mon testament, j'institue mon ami Charles mon légataire universel, et je lui substitue l'aîné de ses enfants. Charles se marie et a un fils auquel il donne le nom de Jacques. Sa femme étant morte, il se remarie avec une autre femme de qui il a eu avant son premier mariage un enfant nommé Léon qui est légitimé par ce second mariage. A la mort de Charles, Jacques recueillera la substitution créée par mon testament, quoiqu'il soit plus jeune que Léon. (Dumoulin, * *sur l'article* 3 *de l'ancienne coutume de Paris*, V° *Fils Aîné*, No 35; 1 Argou, *Institution au Droit Français*, pages 80 et 81; Pothier, *Traité du Contrat de Mariage*, No 425; Poullain-Duparc, *Principes du Droit Français*, T. 1, page 143; Le Nouveau Denisart, V° Aînesse, § 6, No 4, page 387; Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Légitimation*, sect. 2, § 3, No 5; 1 Delvincourt,

Cours de Code Civil, notes, page 218 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 930 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 184 ; Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle Législation Civile, Commerciale et Administrative*, V° *Légitimation*, § 3, No 3 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 548 ; 2 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 164, note A ; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 370.)

3. Si les enfants du mariage intermédiaire ont aussi été légitimés par ce mariage, ils n'en sont pas moins les aînés des enfants légitimés par le second mariage quoiqu'ils soient moins âgés ; car pour déterminer le droit d'aînesse dans les cas exceptionnels où il peut avoir lieu en vertu des dispositions faites par un donateur ou testateur, il faut s'attacher uniquement à l'époque du mariage. (Sic : 3 Duranton, *loc. cit.*)

4. Les enfants naturels qui sont légitimés par le mariage subséquent, le sont tous en même temps, ce qui n'empêche cependant pas que le premier né d'entr'eux, s'il n'y a pas d'enfants nés d'un mariage intermédiaire, ne soit véritablement l'aîné. Ils sont censés être nés pendant le mariage les uns après les autres.

5. La légitimation des enfants a la force de révoquer (dans le cas de l'article 812) les donations faites par leur père ou leur mère même postérieurement à leur conception et à leur naissance. Dans le cas de légitimation, il n'y a réellement survenance d'enfants, civile et légitime, qu'à compter du mariage. Les enfants naturels se trouvent donc compris tacitement (pour le cas de légitimation) dans la condition résolutoire de survenance d'enfants insérée dans la donation.

En France, au contraire, d'après la disposition finale de l'article 960 du C. N., la légitimation d'un enfant naturel par mariage subséquent ne révoque que les donations faites avant sa naissance.

301. *D. Quel est l'effet de la reconnaissance d'un enfant naturel ?*

R. La reconnaissance (*A*) volontaire (*B*) ou forcée (*C*) faite par le père ou la mère de leur enfant

naturel, donne à ce dernier le droit de réclamer des aliments contre chacun d'eux (*D*), suivant les circonstances (*E*).

Art. 240 (*F*).

(*A*) "La *reconnaissance* d'un enfant est l'aveu qu'on l'a engendré, ou, en d'autres termes, l'aveu, soit de la paternité, soit de la maternité." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1193.)

(*B*) 1. La reconnaissance volontaire d'un enfant naturel est celle qui est parfaitement libre, et n'est le résultat d'aucune contrainte judiciaire.

2. La loi n'exige pas que la reconnaissance volontaire d'un enfant naturel soit faite par un acte authentique ; elle peut être faite même par un acte sous seing privé. Elle peut être faite aussi par l'acte de baptême ou de naissance.

En France cette reconnaissance doit être faite par un acte authentique lorsqu'elle n'a pas été faite dans l'acte de naissance. (C. N., Art. 334.)

3. Les auteurs français sont généralement d'opinion que la reconnaissance volontaire d'un enfant naturel peut être validement faite par un minenr même non émancipé, une semblable reconnaissance n'étant que l'accomplissement d'un devoir, le simple aveu d'un fait, la réparation d'un délit et la suite d'une obligation naturelle.

Voyez en ce sens: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 962 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 258 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 181 ; 4 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, page 40 ; Loiseau, * *Traité des Enfants Naturels*, etc., page 483 ; 2 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles légitimes et naturelles*, No 259 ; Cadrès, *Traité des Enfants Naturels*, etc., No 32 ; Taulier, * *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 423 ; Merlin, *Recueil Alphabétique de Questions de Droit*, V° *Paternité*, § 2 ; Mourre, *Œuvres Judiciaires*, page 299 ; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 397 et 388.

Les raisons majeures énumérées plus haut doivent d'autant plus prévaloir ici pour faire admettre une opinion aussi

juste et équitable, que la reconnaissance n'a pas les effets étendus qu'elle a en France, et qu'elle ne donne à l'enfant que le droit de réclamer des aliments et seulement pendant la vie de celui qui l'a faite (1).

(*C*) C'est celle qui est prononcée par les tribunaux.

(*D*) En France les enfants naturels proprement dits ont, (lorsqu'ils sont reconnus), certains droits de succession. Voyez les articles 757 et 758 du Code Napoléon. Ce Code (Art. 762) n'accorde que des aliments aux enfants incestueux et adultérins.

(*E*) 1. C'est-à-dire s'il est incapable de gagner sa vie et s'il n'a pas de biens personnels pour subvenir à ses besoins.

2. La reconnaissance d'un enfant naturel, non légitimé par mariage, ne peut jamais lui donner les droits de famille.

3. Les enfants naturels incestueux et adultérins peuvent être reconnus comme les enfants naturels proprement dits, et ils peuvent, de même que ces derniers, réclamer des aliments de leurs père et mère.

4. En France la reconnaissance ne peut pas avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin (C. N., Art. 335), et ces enfants ne sont pas admis à la recherche judiciaire de la paternité ni de la maternité (C. N., Art. 342).

(*F*) La reconnaissance d'un enfant naturel ne peut être contestée que par ceux qui y ont un intérêt réel. Ces personnes sont:

1° L'enfant reconnu;

2° Ceux qui se prétendent ses père et mère;

3° Son conjoint si la reconnaissance fait découvrir une parenté naturelle qui annule le mariage.

Aucune autre personne ne peut contester cette reconnaissance, pas même les héritiers de celui qui l'a faite, puisqu'elle n'attribue pas de droits de succession.

---

(1) On a vu au titre *Du Mariage*, suprà No 220, que l'obligation alimentaire n'est pas passivement transmissible.

302. *D. La recherche judiciaire* (*A*) *de la paternité et de la maternité est-elle permise à l'enfant naturel ?*

R. Oui (*B*) ; elle lui est permise (*C*) dans tous les cas (*D*).

Art. 241 (*E*).

(*A*) C'est proprement la reconnaissance forcée que l'on veut avoir.

(*B*) 1. La recherche judiciaire de la paternité et de la maternité est une demande tendant à faire déclarer par jugement que tel individu est père de l'enfant, ou que telle femme est sa mère.

2. En France la recherche de la paternité est interdite par l'article 340 du Code Napoléon ; cet article n'excepte que le cas d'enlèvement.

La recherche de la maternité est permise par l'article 341 du même Code.

(*C*) Cette recherche peut être faite en quelque temps que ce soit pendant la vie des père et mère, elle est imprescriptible. Elle ne peut pas être faite après le décès des père et mère, car la paternité et la maternité naturelles n'attribuent des droits à l'enfant que pendant leur vie.

(*D*) C'est-à-dire qu'elle est permise à tous les enfants naturels, même aux incestueux et aux adultérins.

(*E*) Cet article n'est que la conséquence et la confirmation du précédent.

303. *D. Comment l'enfant naturel peut-il prouver la paternité et la maternité ?*

R. Il peut la prouver (*A*) tant par écrits que par témoins, sous les circonstances et restrictions portées aux articles 232, 233 et 234 relatifs à la preuve de la filiation des enfants légitimes (*B*).

Art. 241.

(*A*) La preuve de la maternité est bien plus aisée à faire que celle de la paternité. Lorsqu'il s'agit de prouver la maternité, il faut d'abord prouver l'accouchement et établir ensuite que l'enfant dont il s'agit est réellement l'enfant dont la mère est accouchée.

(*B*) La possession d'état peut-elle avoir quelqu'influence en cette matière ; prouve-t-elle la filiation naturelle ?

Sur cette question, voyez ;

Dans l'affirmative :

1° 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 234 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 143 et 144 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 238 ; Dalloz, * V° *Filiation*, page 667 ; 2 Richefort, *Traité de l'Etat des Familles*, etc., No 337 bis ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 399.

Ces auteurs n'admettent la possession d'état comme preuve de la filiation naturelle qu'à l'égard de la mère seulement et non à l'égard du père, l'article 340 du Code Napoléon interdisant la recherche de la paternité.

2° 2 Valette, sur Proudhon, pages 150 et s. ; 5 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 477 à 480.

Ces deux jurisconsultes admettent la possession d'état comme preuve de la filiation à l'égard du père et à l'égard de la mère.

Et dans la négative : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos 970 et 971 ; 4 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, pages 67 et 74 ; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 240, No 6 ; Loiseau, * *Traité des Enfants Naturels*, etc., pages 474, 525, 528 ; 3 Coulon, *Dialogues ou Questions de Droit*, pages 584 à 610.

L'article 241 de notre Code me paraît décider la question en faveur de l'opinion soutenue par Valette et Demolombe, (1) c'est-à dire de l'affirmative dans tous les cas, et admettre

---

(1) " La possession d'état," dit cet auteur, T. 5, No 480, " est une véritable reconnaissance ; lorsqu'un homme a constamment et publiquement traité un enfant comme le sien, lorsqu'il l'a présenté comme tel, dans sa famille, dans la société, lorsqu'il lui a donné son nom, lorsqu'il a, en qualité de père, toujours pourvu à ses besoins, à son entretien, à

pleinement la possession d'état comme preuve de la filiation naturelle soit à l'égard du père, soit à l'égard de la mère.

TITRE HUITIÈME.

DE LA PUISSANCE PATERNELLE (*A*).

(*A*) 1. "La puissance paternelle peut être définie: un droit accordé aux pères et mères par la nature et par la loi, sur la personne...de leurs enfants." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 95.)

2. " D'après notre système de loi, que l'on n'a pas cru de-
" voir changer, le père, et à son défaut la mère, a, comme
" règle générale, droit à la tutelle de ses enfants mineurs,
" charge qui lui donne bien l'administration de ses biens
" tant qu'il est mineur non émancipé, mais ne comporte
" pas le droit de faire siens les fruits et revenus de ces biens,
" dont, au contraire, il est dû compte dans tous les cas.'
(*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 204.)

3. Si la paternité donne des droits, elle impose aussi des obligations graves et importantes. Voyez l'article 165.

4. La puissance paternelle n'existe pas en faveur des ascendants supérieurs.

5. " Dans l'ancien Droit Romain, le père, propriétaire de ses enfants comme de ses esclaves, avait sur eux droit de vie et de mort. Il pouvait les vendre (*mancipare*), les exposer, les abandonner en réparation du dommage qu'ils auraient causé (*noxali causa mancipare*), les punir, comme juge domestique, même de mort; la loi des Douze Tables lui faisait un devoir de faire périr ceux qui naissaient difformes. Tout ce que l'enfant acquérait était acquis au père, qui, seul, avait la propriété de tous les biens de la famille.".........

---

son éducation, il est impossible de ne pas dire qu'il l'a reconnu. Il est vrai que cette reconnaissance n'est pas consignée dans un acte ; tout ce qu'il faut en conclure, c'est qu'elle est plus complète et plus décisive encore."

"Sous les Empereurs, la puissance paternelle éprouva des restrictions successives, relativement à la personne et relativement aux biens de l'enfant.—Relativement à la personne, le père n'a plus, dans le dernier état de la législation, ni le droit de vie et de mort, ni le droit d'exposition : il ne peut vendre ses enfants qu'au sortir du sein de leur mère (*sanguinolentos*), et lorsqu'il y est forcé par une extrême misère (L. 2, C. 4, 43) ; il faut qu'il porte sa plainte au magistrat toutes les fois qu'il veut lui faire appliquer un châtiment plus grave qu'une simple correction.—Par rapport aux biens, la puissance paternelle fut aussi restreinte par l'établissement de différents *pécules* (1), sur lesquels le fils a des droits de propriéte plus ou moins étendus." (Lagrange, *Manuel de Droit Romain*, pages 121 et 122).

6. Dans l'ancien droit de la France, la puissance paternelle n'attribuait pas partout des droits identiques. Elle avait des effets bien plus étendus dans les provinces régies par le droit écrit, c'est-à-dire par le droit Romain. Quant aux pays coutumiers, elle était différente selon les diverses coutumes.

7. La puissance paternelle est d'ordre public.

304. *D. Quel est le principal devoir de l'enfant envers ses père et mère ?*

R. L'enfant, à tout âge (*A*), doit honneur et respect (*B*) à ses père et mère (*C*).

Art. 242 (*D*).

(*A*) Même après sa majorité et même lorsqu'il est parvenu à l'âge mûr, car les devoirs imposés aux enfants par la loi naturelle durent toute leur vie.

(*B*) 1. Cette disposition n'est que la reproduction sous une autre forme du quatrième Commandement de Dieu :

"Tes père et mère honoreras,
"Afin de vivre longuement."

(1) "On appelle pécule une portion de biens distincte du patrimoine commun, des biens particuliers, *bona peculiaria*." (Lagrange, page 244).

2. L'enfant doit honneur et respect à tous ses ascendants. Il est vrai que les conséquences *civiles et juridiques* de cette obligation naturelle ne sont pas les mêmes à l'égard des ascendants supérieurs puisqu'ils n'ont pas la puissance paternelle proprement dite.

(*C*) " Simultanément, quand même le mariage subsiste, à la différence de la puissance paternelle" (Comparez l'article 243 (1). Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1316).

(*D*) L'enfant doit des aliments à ses père et mère et autres ascendants qui sont dans le besoin. (Art. 166).

305. *D. Jusqu'à quel âge l'enfant reste-t-il sous l'autorité* (*A*) *de ses père et mère?*

R. Il y reste jusqu'à sa majorité (*B*) ou son émancipation (*C*). Mais (*D*) c'est le père seul (*E*) qui exerce cette autorité (*F*) durant le mariage (*G*), sauf les dispositions contenues dans l'acte de la 25e Victoria, chapitre 66 (*H*). (*I*).

Art. 243.

(*A*) Coercitive.

(*B*) La majorité fait cesser de plein droit la puissance paternelle.

(*C*) 1. Certains effets de la puissance paternelle subsistent encore après l'émancipation ; ainsi, par exemple, le mineur, même s'il est émancipé, doit, pour contracter mariage, obtenir le consentement de ses père et mère (Art. 119).

2. Lorsque la majorité est arrivée, ou que l'émancipation est obtenue, l'autorité paternelle se transforme ; de coercitive qu'elle était jusqu'alors, elle devient *simple autorité* de conseil, etc.

3. Chez les Romains, la puissance paternelle n'appartenait qu'au père. Elle cessait :—" indépendamment de toute " volonté, 1o par la mort du père ou du fils de famille, 2o

(1) Article 373 du C. N. cité par l'auteur.

“ par la perte de la liberté ou des droits de cité éprouvée, “ soit par le père, soit par le fils de famille, 3° par l'éléva- “ tion du fils à certaines dignités,—avec la volonté du père “ et du fils de famille, 4° par l'émancipation, 5° par l'adop- “ tion.” (Lagrange, *Manuel de Droit Romain*, page 141).

(*D*) Quoiqu'elle soit commune au père et à la mère.

(*E*) 1. Car la mère est elle-même soumise à la puissance de son mari. Voyez cependant l'article 119 au titre du Mariage.

2. Les conventions contraires à l'ordre public sont prohibées. Le père ne peut donc pas faire des conventions dérogatoires aux droits résultant de son autorité, et cela même par contrat de mariage. (Articles 13 et 1259).

(*F*) L'exercice de la puissance paternelle n'est,en général, susceptible de modifications par les tribunaux que dans les cas des articles 200 et 214 au titre de la Séparation de Corps.

(*G*) 1. Sauf le cas de l'absence (Art. 113).

2. Si le père est interdit pour imbécillité, démence ou fureur, son autorité doit nécessairement être affectée par cette interdiction.

3. Après la dissolution du mariage, la puissance paternelle appartient de plein droit au survivant des époux, même dans le cas où on nommerait un autre individu comme tuteur des enfants.

La privation de la tutelle ne peut pas priver les père et mère de la puissance paternelle. Ainsi quand bien même on nommerait un tuteur étranger (1) aux enfants, de préférence au survivant des père et mère, et qu'il serait expressément déclaré dans l'acte de tutelle et dans son homologation que ce tuteur est donné tant à la personne qu'aux biens, il n'aurait aucun contrôle sur la personne pendant la vie du survivant. Les tribunaux excèderaient leur pouvoir par une telle homologation, et l'on ne devrait y avoir aucun égard. Ils n'ont pas le droit de modifier la puissance paternelle dans une telle circonstance.

---

(1) Par *tuteur étranger* j'entends un tuteur autre que le survivant des père et mère.

(*H*) Par la 19e section du statut de la Province du Canada, 25 Victoria, chapitre 66, la Banque d'Epargne de la Cité et du District de Montréal peut recevoir des mineurs des dépôts n'excédant pas deux mille piastres ($2000.00), et les leur remettre sans l'autorisation, le concours, l'aide ou l'intervention de qui que ce soit.

(*I*) Les ascendants supérieurs (aïeul, bisaïeul, etc.,) n'ont, ainsi que je l'ai déjà dit plus haut, aucune autorité sur leurs descendants, à moins qu'ils ne soient nommés à leur tutelle ; mais alors c'est la puissance tutélaire qu'ils exercent et non la puissance paternelle.

306. *D. L'enfant est-il obligé de demeurer avec son père?*

R. Oui (*A*). Le mineur non émancipé (*B*) ne peut (*C*) quitter la maison paternelle sans la permission de son père (*D*).

Art. 244.

(*A*) 1. Il est aussi obligé de demeurer dans les maisons d'éducation où il a été placé.

2. Le domicile des père et mère est le domicile du mineur non émancipé.

(*B*) Le mineur émancipé a le droit de se choisir un domicile distinct et séparé de celui de ses père et mère.

(*C*) Même s'il trouve de grands avantages ailleurs.

(*D*) 1. Si la puissance paternelle est exercée par la mère, l'enfant non émancipé ne peut pas laisser sa maison sans sa permission. Les droits de la mère, dans ce cas, ne sont pas moindres que ceux du père.

2. L'enfant ne peut pas laisser la maison paternelle sans la permission de son père ou de sa mère, suivant le cas. "C'est," dit Toullier (1), "une conséquence du droit qu'ont les père et mère de diriger son éducation. La nature et la loi leur imposent l'obligation de nourrir, d'entretenir et

---

(1) *Droit Civil Français,* T. 2, No 1047.

d'élever leurs enfants. Ils doivent former leurs mœurs, cultiver leur esprit, les préparer à une profession particulière, assortie à leur fortune, à leurs goûts, à leurs facultés, la leur faire embrasser: c'est ce qu'on appelle leur donner un état."

307. *D. En quoi consiste la puissance coercitive des père et mère sur l'enfant mineur non émancipé?*

R. Elle consiste dans un droit de correction (*A*) modérée et raisonnable, droit qui peut être délégué et que peuvent exercer ceux à qui l'éducation de cet enfant a été confiée (*B*).

Le droit de correction appartient au père, et, à son défaut (*C*), à la mère.

Art. 245 (*D*).

(*A*) 1. C'est-à-dire dans le droit d'infliger certaines peines ou punitions.

2. " L'autorité des père et mère, leur droit de régler et diriger la conduite de leur enfant, resteraient inefficaces, s'ils ne pouvaient infliger à celui-ci des punitions plus ou moins sévères, selon la gravité des fautes par lui commises: le droit de correction est la conséquence du droit d'éducation." (2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, page 152 de la 2e édition).

(*B*) 1. Le fait de placer un enfant dans une maison d'éducation, emporte délégation du droit de correction.

2. Les instituteurs qui maltraitent les enfants qui leur sont confiés, peuvent être poursuivis en dommages par les pères et mères et même par les tuteurs.

(*C*) C'est-à-dire s'il est mort, absent, dans un état habituel d'imbécillité, démence ou fureur, ou si les enfants sont confiés à la mère dans les cas des articles 200 et 214.

(*D*) Voyez l' "Acte des *Ecoles d'Industrie*, 1869," statut de Québec 32 Victoria, chapitre 17, section 14.

TITRE NEUVIÈME.

DE LA MINORITÉ, DE LA TUTELLE ET DE L'ÉMANCIPATION.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA MINORITÉ (*A*).

(*A*)—" *La minorité est l'état dans lequel l'homme, à cause de son âge, se trouve incapable de gouverner lui-même sa personne, d'administrer et d'aliéner ses biens.*—Dans cet état d'incapacité, la loi le prend sous sa protection et elle lui accorde certains priviléges ; elle lui fait nommer des personnes chargées de défendre ses intérêts ; enfin elle annule les actes qu'il a passés malgré son incapacité, toutes les fois qu'ils peuvent lui nuire." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué, sur le titre de la Minorité, etc.*, page 110 de l'édition Belge de 1846.)

308. *D. Quand la minorité se termine-t-elle* (*A*) ?

R. Tout individu (*B*) de l'un ou de l'autre sexe (*C*) demeure en minorité (*D*) jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge de vingt-et-un ans accomplis (*E*).

Art. 246.

(*A*) Voyez l'article 324.

(*B*) " La nature ne marque pas également dans chaque personne l'époque où la raison est suffisamment développée ; mais la loi ne pouvait pas la suivre dans toutes ses variations ; elle a donc fixé une règle générale." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 388).

(*C*) La différence des sexes n'influe en rien sur la majorité, toute personne est majeure à 21 ans accomplis ; mais il n'en est pas de même relativement au mariage, car les femmes sont bien plus tôt prêtes à se marier que les hommes. L'article 115, conforme au droit canon, leur permet de contracter mariage à 12 ans révolus et il n'accorde le même

droit aux hommes que lorsqu'ils ont atteint l'âge de 14 ans révolus.

(*D*) 1. Le mineur est incapable de contracter, mais cette incapacité est établie en sa faveur. (Arts. 986 et 987).

2. Voyez l'article 789 qui permet au mineur, émancipé ou non, d'accepter lui-même (sauf restitution) les donations entrevifs faites en sa faveur.

(*E*) 1. Et alors commence la majorité qui rend capable de tous les actes de la vie civile (Art. 324), sauf les restrictions établies par la loi. (Art. 986).

2. Quand les 21 ans sont-ils accomplis ? Voyez la réponse dans les notes sur l'article 324.

3. Ce n'est que depuis le premier Janvier 1783 (22 Geo. 3, chap. 1) que la minorité cesse à 21 ans. Avant cette époque, elle ne se terminait qu'à 25 ans.

4. Actuellement en France la minorité se termine à 21 ans accomplis (C. N., Art. 388). Avant la loi du 20 Septembre 1792, elle ne se terminait généralement qu'à l'âge de 25 ans pour les deux sexes. Dans quelques provinces (1) cependant on était majeur à 21 ans.

5. " Suivant les principes du droit romain, la majorité était fixée, pour l'un et l'autre sexe, à l'âge de vingt-cinq ans révolus. Jusqu'à douze ans pour les filles, et quatorze ans pour les mâles, les enfants étaient désignés sous la dénomination d'*impubères ;* après cet âge, ils étaient *mineurs* de vingt-cinq ans, *minores viginti quinque annis*, ou plus brièvement mineurs." (3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 407).

309. *D. Quelle est l'influence de l'émancipation sur la minorité ?*

R. L'émancipation (*A*) ne fait que modifier l'état du mineur (*B*), mais elle ne met pas fin à la minorité (*C*),et ne confère pas tous les droits (*D*) résultant de la majorité (*E*).

Art. 247.

---

(1) V.G. L'Anjou, le Maine.

(*A*) 1. Voyez le troisième chapitre de ce titre.

2. Il y a deux sortes d'émancipation : celle qui résulte du mariage et celle qui est accordée en justice.

(*B*) Elle rend le mineur capable de faire valablement certains actes juridiques déterminés ; l'émancipation est une préparation à l'exercice de tous les droits que confère la majorité.

(*C*) Ainsi est mineur, dans le sens absolu, tout individu qui n'a pas 21 ans. Est majeur, aussi dans le sens absolu, tout individu qui a plus de 21 ans.

(*D*) 1. Civils.

2. L'émancipation ne confère aucuns droits politiques ; car pour exercer des droits politiques, il faut être majeur.

(*E*) 1. Le mineur émancipé ne peut pas être témoin dans les actes notariés. (Art. 1208)

2. Voyez les articles 119, 121, 122, 320, 321, 322.

310. Les incapacités, les droits et priviléges résultant de la minorité, les actes et poursuites dont le mineur est capable (*A*), les cas où il peut se faire restituer (*B*), le mode et le temps de faire la demande en restitution, toutes ces questions et autres en résultant sont réglées au livre troisième (*C*) du présent Code, et au Code de Procédure Civile. (*Texte de l'article* 248.)

(*A*) Voyez l'article 304.

(*B*) " *Restituer*, est rendre un jugement, par lequel au moyen de la rescision de quelqu'acte ou contrat, fondé sur une juste cause, le juge remet les parties au même état qu'elles étaient auparavant." (Ferrière, *Dictionnaire de Droit et de Pratique*, V° Restituer.)

(*C*) Voyez les articles 789, 792, 907, 986, 987, 1002 et suivants, 1267, 1484, 1707, 2030, 2117 à 2120, 2232, 2258, etc.

CHAPITRE DEUXIÈME.

DE LA TUTELLE (*A*).

(*A*) 1. "On peut définir la tutelle une charge de famille fondée sur la nature, et confirmée par le droit civil, qui donne au tuteur le pouvoir de gouverner la personne et les biens des mineurs : c'est un mandat légal de les représenter dans toutes leurs affaires." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1078).

2. La tutelle a pour but l'intérêt du mineur, car la faiblesse de l'âge et son inexpérience l'empêchent de pouvoir gérer avantageusement ses affaires. Aussi la loi, dans sa vigilance, pourvoit-elle à cette gestion ainsi qu'à la conduite de la personne du mineur.

SECTION 1.

DE LA NOMINATION DU TUTEUR (*A*).

(*A*) "L'organisation de la tutelle comprend" quatre "sortes d'agents : le tuteur, le subrogé-tuteur, le conseil de "famille" et le tribunal, le juge ou le protonotaire.

"Le tuteur a le pouvoir actif, il exécute ; le subrogé-tuteur surveille ; le conseil de famille délibère et donne des avis (1)." Le tribunal, le juge et le protonotaire homologuent, modifient en certaines circonstances, ou rejettent ces avis. C'est par leur ministère que la *capacité juridique* est conférée au tuteur et au subrogé-tuteur ; ils sont les agents de la loi chargés de mettre la dernière main à l'organisation de la tutelle.

311. *D. Quelle est la nature des tutelles ?*

R. Toutes les tutelles (*A*) sont datives (*B*). Art. 249 (*C*).

---

(1) 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 286.

(*A*) 1. Générales ou spéciales ; car il y a deux espèces de tuteurs, les tuteurs généraux et les tuteurs spéciaux.

2. "Les tuteurs généraux représentent le mineur dans toutes les relations de la vie civile ; les tuteurs spéciaux (*tuteurs ad hoc*), au contraire, ne le représentent que sous des points de vue spéciaux, c'est-à-dire seulement en ce qui concerne certains droits ou actes juridiques." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 88).

(*B*) 1. C'est-à-dire qu'elles sont données par une autorité revêtue de ce pouvoir par la loi.

2. En Bas-Canada nous ne reconnaissons pas et nous n'avons jamais reconnu d'autres tutelles que les datives.

3. En droit romain, il y avait trois espèces de tutelles, la tutelle testamentaire, la tutelle légitime et la tutelle dative.

Ces diverses tutelles étaient admises autrefois en France dans les pays de droit écrit.

4. En France, sous l'empire du Code Napoléon, il y a quatre tutelles différentes, savoir : la tutelle des père et mère ; la tutelle déférée par le père ou la mère ; la tutelle des ascendants et la tutelle déférée par le conseil de famille. Il y a de plus une autre espèce de tutelle que l'on appelle tutelle officieuse.

(*C*) Voyez l'article 922 relatif aux pouvoirs d'exécuteurs testamentaires accordés à ceux qu'un testateur a nommés tuteurs à des mineurs, etc. Cette nomination ne les rend pas tuteurs, mais elle leur donne le droit d'agir comme exécuteurs et administrateurs testamentaires pour les cas qui y sont prévus.

Voyez aussi la 6e section du chapitre 34 des Statuts Refondus pour le Bas Canada. Cette section est relative à la tutelle des enfants trouvés qui ont été recueillis dans certaines institutions de charité.

312. *D. Par qui les tutelles sont-elles déférées ?*

R. Elles sont déférées (*A*) sur avis du conseil de famille (*B*), par les tribunaux compétents (*C*) ayant juridiction civile dans le District où le mi-

neur a son domicile (D), ou par un des juges (E) qui les composent, ou par le protonotaire du même tribunal (F).

Art. 249.

(A) 1. Et même en certains cas imposées, " car la tutelle est une charge publique (1) qu'on ne peut pas refuser sans cause." (Argou, *Institution au Droit Français*, T. 1, page 52).

2. Voyez les articles 279 et suivants relatifs aux excuses du tuteur choisi.

(B) 1. Qui n'est appelé que pour aviser le juge sur la nomination à faire, car le juge, quoiqu'obligé par la loi de le consulter (C. P. C. B. C., Art. 1256), n'est pas tenu de suivre son avis. (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 206).

2. Le conseil de famille d'une personne est une assemblée chargée de donner son avis sur les diverses mesures à prendre dans l'intérêt de cette personne, et spécialement sur le choix des mandataires qui devront administrer ses biens.

Les avis de ce conseil concernent le personnel et le matériel de la tutelle (2). Ils concernent le *personnel* lorsqu'il s'agit de la nomination de tuteurs, soit généraux, soit spéciaux ou *ad hoc*, ou de subrogés tuteurs ; il en est de même lorsqu'il s'agit des causes de dispenses, d'exclusions ou de destitutions de la tutelle. (Boileux).

Ils concernent, au contraire, le *matériel* lorsqu'il s'agit des affaires du mineur en général, v.g. de la vente de ses propriétés foncières, d'emprunts, d'affectations hypothécaires, de transactions, etc.

3. Avant le code, le " Conseil de Famille" s'appelait " Assemblée de Parents."

(C) 1. Voyez l'article 1261 du Code de Procédure Civile.

2. En France la tutelle dative est déférée par le conseil de famille.

(D) 1. Le domicile du mineur est le domicile du survivant de ses père et mère.

---

(1) Ou plutôt quasi-publique.

(2) 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 334.

2. Si un tuteur étranger est donné au mineur qui a perdu son père ou sa mère, le domicile du survivant continue d'être son domicile, car la puissance paternelle l'emporte sur la puissance tutélaire. (Sic : Le Juge Loranger, *Revue Légale* de Sorel, vol. 2, pages 691 et suivantes.)

Voyez suprà le No 125, note B 1, pages 110 et 111.

(*E*) Hors de cour. Voyez l'article 263.

(*F*) C'est-à-dire de la Cour Supérieure, car le greffier de la Cour de Circuit n'a pas le même pouvoir.

313. *D. Par qui la convocation du conseil de famille peut-elle être provoquée?*

R. Elle peut être provoquée (*A*) par tous les parents et alliés du mineur (*B*), sans égard au degré de parenté (*C*), par le subrogé-tuteur (*D*), par le mineur lui-même en certains cas (*E*), par ses créanciers (*F*) et par toutes autres parties intéressées (*G*).

Art. 250.

(*A*) 1. Par une requête (Art. 255) ou par une déclaration (Art. 258).

2. " Le conseil de famille ne constitue point un corps permanent (1), et doit être recomposé de la manière prescrite par la loi, toutes les fois qu'il devient nécessaire de le convoquer." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 92).

Demante enseigne une doctrine contraire. Il dit que : " Le conseil une fois constitué pour la nomination du tuteur, l'est pour toute la durée de la tutelle, et que, sauf les mutations que la mort ou le changement d'état des parents ou alliés peut rendre nécessaires, sa composition sera toujours la même dans les divers cas qui donneront lieu à le convoquer." (2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 158).

Cette doctrine ne peut pas être suivie ici dans la pratique,

(1) Voyez la note B 3 du No 183.

et théoriquement elle est insoutenable en présence de l'article 254.

(*B*) Leur parenté ou alliance étant un motif suffisant pour prendre les intérêts du mineur.

(*C*) Ainsi un parent au douzième degré (1) peut provoquer cette convocation.

(*D*) 1. S'il s'agit d'une nouvelle convocation ; car s'il s'agit d'une première tutelle, il n'y a pas encore de subrogé-tuteur.

2. Le subrogé-tuteur doit provoquer la convocation du conseil de famille pour une nouvelle tutelle sous peine de dommages-intérêts (Art. 268). Il est plus spécialement chargé par la loi de prendre les intérêts du mineur, et il ne doit jamais laisser ses intérêts en souffrance.

(*E*) Si, après un temps raisonnable, personne ne provoque la nomination d'un tuteur, le mineur dont les intérêts sont en péril peut provoquer lui-même cette nomination.

(*F*) Afin qu'ils trouvent quelqu'un contre qui ils puissent former leur action.

(*G*) 1. V.G. par les débiteurs qui veulent se libérer, par les communistes qui veulent sortir de l'indivis, etc., en un mot par tous ceux qui ont des intérêts à débattre avec le mineur.

Les intéressés dont il est parlé ici ne provoquent la nomination du tutenr que dans leur intérêt propre, ce qui n'empêche pas de donner un caractère permanent à cette nomination.

2. La convocation du conseil de famille pour la nomination d'un tuteur peut être provoquée par les femmes comme par les hommes. L'exclusion des femmes des conseils de famille ne les empêche pas de provoquer la nomination du tuteur si elles sont intéressées à cette nomination, v.g. si elles sont créancières ou débitrices du mineur, si elles étaient associées avec une personne dont le mineur

---

(1) C'est le dernier degré qui puisse faire admettre le parent à la succession d'un défunt. (Art. 635.)

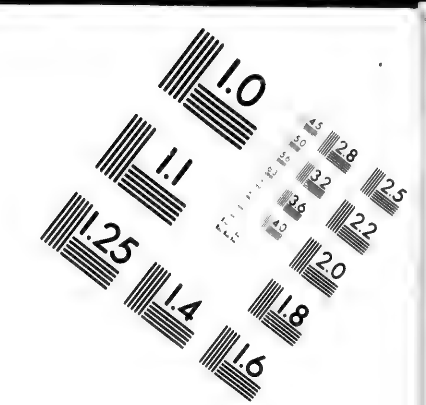
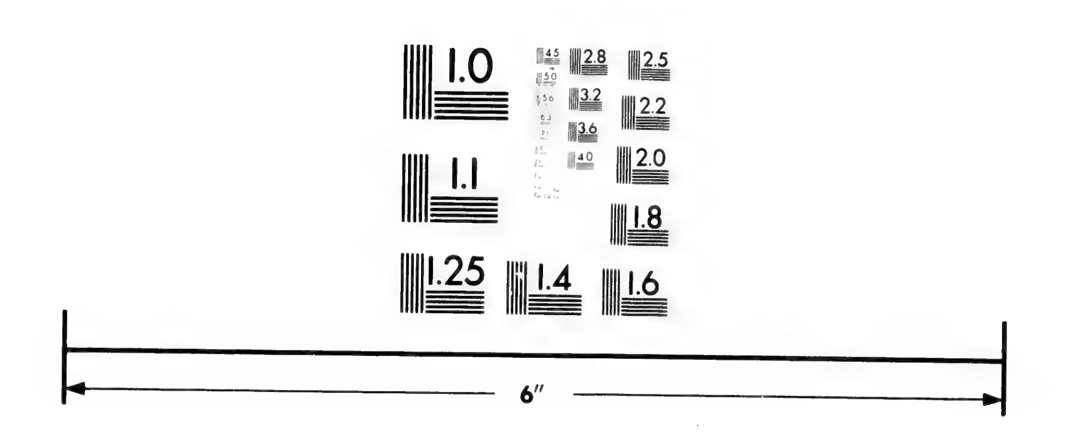


IMAGE EVALUATION
TEST TARGET (MT-3)



Photographic
Sciences
Corporation

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503


2.8
2.5
2.2
2.0

est héritier, etc. (Sic : 1 Bourjon, *Le Droit Commun de la France*, L. 1, Titre 6, C. 2, sect. 1, No 8, page 40 de l'édition de 1747).

314. *D. Quelles sont les personnes qui doivent être appelées au conseil de famille* (*A*), *et en quel nombre?*

R. Doivent y être appelés (*B*) les plus proches parents (*C*) et alliés (*D*) du mineur (*E*), au nombre de sept au moins (*F*), et pris tant dans la ligne paternelle que maternelle (*G*) aussi également (*H*) que possible (*I*).

Art. 251 (*J*).

(*A*) Par le juge, le protonotaire (Art. 255) ou par le notaire (Art. 257).

(*B*) En ce qui regarde la composition du conseil de famille, l'inobservation des prescriptions de l'article 251 et des articles suivants n'entraîne pas de plein droit la nullité de l'avis de ce conseil et de son homologation; néanmoins chaque fois que ces prescriptions n'ont pas été rigoureusement suivies pour cette composition, la nomination du tuteur peut être mise de côté sur action à cet effet.

Le juge cependant n'est pas obligé de casser la nomination du tuteur pour cause d'irrégularité (1) si cette nomination réunit d'ailleurs toutes les autres conditions requises, si, par exemple, le tuteur choisi est celui qui avait le plus de droits à la nomination, si cette nomination offre toutes les garanties désirables sous tous les rapports, etc. Dans cette matière les tribunaux doivent considérer les intérêts du mineur et se prononcer pour le parti qui lui est le plus avantageux (2).

---

(1) Pourvu que cette irrégularité ne concerne que les qualités respectives des divers membres du conseil de famille, parents, alliés, amis.

(2) Je dis que l'irrégularité dans la composition du conseil de famille, en ce qui concerne la qualité des personnes qui en font partie, n'est pas nécessairement une cause de nullité dans les cas où il s'agit de la nomination d'un tuteur ou d'un subrogé-tuteur, etc. Je me prononce plus

Sur cette question, voyez : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1119; Marchand, *Code de la Minorité et de la Tutelle*, page 134; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 85; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 328 et suivants; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*,page 346; Le Juge Loranger, *Le Droit Civil du Bas-Canada*, dans la Revue Légale de Sorel, vol. 3, pages 93 à 97.

Si les tribunaux cassent la nomination du tuteur, ce qu'ils doivent faire chaque fois que l'intérêt du mineur l'exige, ils doivent ordonner une nouvelle convocation du conseil de famille pour procéder à la nomination d'un autre tuteur.

(*C*) 1. Légitime.

2. Remarquez que les enfants naturels n'ayant pas de parents reconnus par la loi (1), ceux qui sont *naturellement* leurs parents ne doivent pas nécessairement être appelés au conseil de famille. On ne les appelle pas en qualité de parents, mais seulement à titre d'amis. Il faut même s'abstenir de les appeler à ce titre s'ils ont de l'animosité contre l'enfant naturel à cause de sa naissance illégitime.

(*D*) 1. Après la mort de la femme qui produisait l'affinité, son mari survivant conserve toujours sa qualité d'allié s'il y a des enfants issus du mariage; mais la question est controversée pour le cas où il n'existe pas d'enfants. L'affinité ayant existé une fois, je ne vois pas pourquoi elle ne serait pas perpétuelle comme la parenté. D'ailleurs l'affinité existe toujours en vertu du droit canonique (dont la disposition est admise par le code dans l'article 127) relativement au mariage qu'un veuf voudrait contracter avec les parentes de sa femme décédée et *vice versâ*. Ainsi l'alliance durant toujours, il s'ensuit que le mari d'une femme décé-

---

loin pour la nullité absolue de la délibération du conseil de famille, de son homologation et de toutes les procédures antérieures, concomitantes et postérieures, lorsque l'on n'a pas suivi rigoureusement les prescriptions des articles 251 et suivants, s'il s'agit de la vente des immeubles des mineurs, etc.

(1) Les enfants naturels non légitimés ne peuvent avoir que leurs descendants légitimes pour parents *légaux*.

dée peut, comme allié, être appelé au conseil de famille du parent de sa femme.

Sur cette question, voyez en sens divers : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 275 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 459, note 1, page 451 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, Art. 407, pages 218 et 219 de la 2e édition ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 606 ; 2 Duvergier, sur Toullier, * No 1112, note B ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 315 et 316 ; 2 Taulier,* *Théorie Raisonnée du Code Civil*, page 27 ; Philippe Dupin,* *Encyclopédie des Juges de Paix*, V° *Conseil de Famille*, § 2, No 8 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 255.

Pothier dit, *Traité des Personnes*, sect. 4, Art. 1, § 2, que : " Les affins sont ceux qui ont épousé une parente du mineur qui est vivante, ou dont il y a quelques enfants ;" mais cette définition est incorrecte sous l'empire du code, car dès qu'on a été allié une fois, on l'est toujours quelques événements qui peuvent survenir.

2. L'article 407 du Code Napoléon dit que le parent doit être préféré à l'allié du même degré. Notre article, au contraire, ne fait aucune distinction et rend les parents et alliés également aptes à faire partie du conseil de famille. Il me semble cependant que les convenances exigent que le parent soit appelé de préférence à l'allié du même degré ; les raisons les plus fortes militent en faveur de cette préférence.

Voyez le juge Loranger, *Revue Légale* de Sorel, vol. 3, pages 93 et 94.

(*E*) Dans la convocation du conseil de famille on doit avoir égard à la proximité du degré, et ce n'est qu'à défaut de parents plus rapprochés que l'on peut y appeler des parents et alliés de degrés plus éloignés.

(*F*) 1. Si un plus grand nombre de parents sont convoqués au conseil de famille ou y assistent (Art. 254), ses avis ne sont pas nuls ; ils n'en acquièrent au contraire que plus d'importance à moins qu'il ne s'y mêle de la passion.

2. On a toujours suivi en ce pays l'usage qui était suivi

autrefois en France dans l'étendue du ressort de la coutume de Paris, de composer le conseil de famille de sept membres.

Dans l'ancien droit français la composition des conseils de famille différait selon les lieux. Certaines coutumes exigeaient six parents, d'autres sept, d'autres cinq. Dans des lieux l'usage en exigeait douze.

3. Il faut pour la validité d'un avis du conseil de famille que sept membres au moins prennent part à cet avis. Si le conseil ne se compose que de sept membres et que l'un d'eux refuse de donner son avis, on ne peut pas procéder et il faut appeler un autre parent ou un ami à défaut de parent.

4. En France (C. N., Art. 407) le conseil de famille est composé du juge de paix et de six parents ou alliés dont trois du côté paternel et trois du côté maternel. Pour que ce conseil puisse délibérer, la présence des trois quarts au moins de ses membres convoqués est nécessaire. (C. N., Art. 415.)

(*G*) Les frères germains, appartenant aux deux lignes, peuvent former seuls un conseil de famille s'ils sont en nombre suffisant.

(*H*) 1. Le nombre requis étant impair, l'égalité numérique est impossible; on peut, en conséquence, assigner trois parents et alliés dans une ligne et quatre dans l'autre ligne.

2. L'égalité est surtout requise pour éviter l'influence d'une ligne sur l'autre. (Rogron, Toullier).

(*I*) Ainsi si les parents et alliés d'une ligne ne sont pas en nombre suffisant, on doit pour compléter le nombre requis prendre des parents et alliés de l'autre ligne.

(*J*) Ceux qui n'ont pas été appelés au conseil de famille ne sont pas tenus d'accepter la tutelle qui leur a été déférée. (Art. 272)

315. *D. Quelles sont les qualités que les parents doivent avoir pour pouvoir faire partie du conseil de famille?*

R. A l'exception de la mère et autres ascendantes (*A*) en état de viduité (*B*), les parents doivent être mâles (*C*) et majeurs de vingt-et-un ans (*D*). Ils doivent de plus résider dans le district (*E*) où doit se faire la nomination du tuteur.

Art. 252.

(*A*) 1. Les ascendantes qui assistent aux assemblées du conseil de famille y ont voix délibérative.

2. Les femmes alliées du mineur dans la ligne directe ascendante n'ont pas le droit de faire partie du conseil de famille de leur allié mineur.

(*B*) Ainsi les ascendantes mariées ne peuvent pas être appelées au conseil de famille. Ce sont leurs maris qui doivent y être appelés et qui ont droit de s'y présenter.

(*C*) Les femmes (autres que la mère et les autres ascendantes) ne pouvant pas être tutrices, elles ne peuvent pas faire partie d'un conseil de famille.

(*D*) Les mineurs, même émancipés, ne peuvent pas faire partie d'un conseil de famille.

(*E*) 1. Par ce moyen on évite au mineur des frais de voyage trop considérables.

2. On doit appeler au conseil de famille les parents du district, quoique plus éloignés, avant d'y appeler les parents plus proches qui résident dans d'autres districts.

316. *D. Quid s'il n'y a pas assez de parents* (*A*) *dans le district du domicile du mineur ?*

R. Les parents (*A bis*) peuvent (*B*), dans ce cas, être pris dans les autres districts (*C*). Et même à défaut de parents de l'une et de l'autre ligne (*D*), les amis du mineur (*E*) peuvent (*F*) être appelés (*G*) pour former ou compléter le nombre requis (*H*).

Art. 253 (*I*).

(*A*) Et alliés.

(*A bis*) On doit aussi, dans ce cas, avoir égard à la proximité du degré.

(*B*) Lisez: *doivent* être pris dans les autres districts, car il y a obligation formelle de les prendre ainsi dans les autres districts. (Sic: Le juge Loranger (1), *Revue Légale* de Sorel, vol 3, page 95, dernier alinéa).

(*C*) Ainsi si le mineur a son domicile dans le district de Montréal, et qu'il ne se trouve pas dans ce district un nombre suffisant de parents pour former le conseil de famille, il faut appeler ceux des autres districts, v.g. du district de Richelieu, du district de Terrebonne, etc. S'il n'y a pas de parents d'une ligne dans le district où se fait la nomination, on doit prendre des parents de l'autre ligne quoique dans le district voisin il y ait des parents de la ligne défaillante. "Sur la défaillance partielle ou complète d'une ligne, on prend dans l'autre le nombre de parents qui manquent. Peu importe qu'il se trouve des parents plus proches, dans un autre district, appartenant aux deux lignes, ou que, dans le cas de défaillance des parents d'une ligne, résidant dans le district, il en existe dans un autre district, compétents par les liens du sang à les remplacer. Le vœu de la loi est que l'on épuise le nombre des parents des deux lignes demeurant dans le district *in quo*, avant d'appeler ceux d'un district étranger." (Le Juge Loranger, *loc. cit.*)

(*D*) Pour pouvoir appeler des amis, il faut, ainsi qu'il est observé dans les notes précédentes, que les deux lignes réunies ne puissent pas fournir le nombre requis.

(*E*) Et les amis de ses père et mère quoiqu'ils ne connaissent pas le mineur.

---

(1) Voici ce qu'il dit: "Ce n'est pas seulement, au cas d'insuffisance de parents dans le district où se fait la nomination, que les amis peuvent former ou compléter le conseil. Pour être admis à y appeler les amis, il faut que l'absent n'ait pas un nombre suffisant de parents dans le Bas-Canada. Cette règle est importante et son oubli peut produire les conséquences les plus fâcheuses."

Ce que dit ici le Juge Loranger, en commentant le titre "*Des Absents*," est applicable chaque fois que l'on convoque un conseil de famille.

On entend par *amis* ceux qui ont eu des relations habituelles d'amitié avec les père et mère du mineur, ou qui ont de telles relations avec le mineur lui-même. Les *simples voisins* et connaissances ne sont pas compris sous ce terme, car les intérêts des mineurs leur sont indifférents et ce sont précisément ces intérêts qui doivent être sauvegardés.

(*F*) Doivent.

(*G*) Il n'est pas absolument nécessaire que les amis soient pris dans la paroisse où le mineur a son domicile. Ils peuvent être pris dans d'autres paroisses.

(*H*) Si tous les parents de l'une et de l'autre ligne étant appelés au conseil de famille, il y a défaillance d'une ligne, v.g. de la ligne paternelle, il vaut mieux appeler des amis *paternels* pour compléter le nombre requis, et *vice versâ.*

(*I*) Note générale sur les articles 251, 252 et 253.

Doivent être appelés au conseil de famille les plus proches parents et alliés du mineur résidant dans le district où doit se faire la nomination du tuteur, c'est-à dire dans le district où le mineur a son domicile. Ces parents et alliés doivent être pris dans les deux lignes, en aussi égal nombre que possible afin de prévenir l'influence d'une ligne sur l'autre.

Si dans le district il y a défaillance d'une ligne, mais qu'il y ait assez de parents et alliés de l'autre ligne pour compléter le conseil de famille, ces parents et alliés doivent être appelés quoiqu'il y ait dans les autres districts des parents très-rapprochés appartenant à la ligne défaillante. Ainsi le code permet, dans ce cas, de briser l'égalité ordonnée par l'article 251 et de rompre l'équilibre d'influence qui est dans le vœu de cet article.

Si dans le district il n'y a pas assez de parents et alliés des deux lignes, jusqu'au douzième degré inclusivement, pour compléter le conseil de famille, il y a obligation expresse d'appeler les parents et alliés des autres districts en observant la proximité du degré ainsi que l'égalité de nombre dans les deux lignes, complétant la ligne défaillante par l'autre ligne.

Ce n'est que dans le cas où il n'y a pas dans la Province

de Québec sept parents et alliés des deux lignes réunies, que l'on doit appeler des amis.

Ce n'est qu'en observant rigoureusement la marche tracée plus haut que la formation du conseil de famille est irréprochable. Dans les autres cas elle peut être attaquée (1).

317. *D. Que peuvent faire les parents et alliés du mineur qualifiés* (*A*) *à faire partie du conseil de famille, lorsqu'ils n'y ont pas été convoqués* (*B*) *?*

R. Ils ont le droit de s'y présenter (*C*) et d'y donner leur avis (*D*) de même que s'ils y eussent été appelés (*E*).

Art. 254.

(*A*) C'est-à-dire étant les plus proches parents et alliés du mineur.

(*B*) On n'est pas obligé d'en convoquer plus de sept (Art. 251).

(*C*) 1. S'ils ne sont pas les plus proches parents ou alliés du mineur, ils ne peuvent se présenter pour donner leur avis que si les parents des degrés les plus rapprochés ne sont pas en nombre suffisant pour former ou compléter le nombre requis. Au cas contraire, ils ne doivent pas être admis par le juge, le protonotaire ou le notaire qui convoque le conseil de famille.

2. Il faut aussi remarquer que dans les degrés plus éloignés on doit encore avoir égard à la proximité, c'est-à-dire que s'il y a assez de parents de degrés plus rapprochés convoqués et présents à l'assemblée du conseil de famille, on ne doit pas y admettre un parent (*non assigné*) d'un degré plus éloigné. Ainsi, par exemple, si le conseil de famille se compose de collatéraux des 3e, 4e et 5e degrés, on doit rejeter un collatéral du 6e degré qui se présenterait pour en faire partie. Mais si, les parents des autres degrés étant en nombre insuffisant, on avait convoqué un parent du 6e

(1) Voyez ci-dessus la note B du No 314.

degré pour completer le nombre requis, les autres parents et alliés de ce 6e degré auraient droit de se prévaloir de la disposition de notre article.

(*D*) 1. Ils y ont voix délibérative.

2. Remarquez que dans le cas de cet article, il est impossible de maintenir l'égalité requise par l'article 251. De cette manière on ne peut pas empêcher l'influence d'une ligne sur l'autre ; mais cette influence trouve son correctif dans le pouvoir discrétionnaire que l'article 262 accorde au tribunal, au juge ou au protonotaire de rejeter ou modifier les procédés du conseil de famille.

(*E*) La disposition de cet article est importante et toute à l'avantage du mineur. Autrement les intérêts du mineur seraient exposés à être lésés vu que celui qui provoque la convocation du conseil de famille, ayant le droit de faire signifier lui-même l'ordre de convocation (Art. 255), pourrait ne faire assigner que des parents à son goût, dévoués à ses volontés ou connus d'avance pour partager sa manière de voir.

318. *D. Quelles sont les formalités préalables à la convocation du conseil de famille devant le juge ou le protonotaire* (*A*) *?*

R. Il faut présenter une requête (*B*) au juge ou au protonotaire. Sur cette requête qui doit être faite de la part (*C*) d'une personne compétente (*D*), le juge ou protonotaire convoque pardevant lui les parents, alliés ou amis (*E*) qui doivent composer le conseil de famille. A cette fin il émet un ordre (*F*) qui doit leur être notifié (*G*) à la diligence du requérant.

Art. 255.

(*A*) Voyez l'article 257 pour le cas où le conseil de famille est convoqué devant un notaire.

(*B*) Cette requête doit déclarer quel est l'objet de l'assemblée demandée.

(*C*) 1. Elle est généralement faite par un notaire au nom de celui qui veut provoquer la convocation du conseil de famille.

2. Voyez l'Acte de la Législature de Québec 33 Victoria, chapitre 28, section 40 (1).

(*D*) C'est-à-dire d'une des personnes mentionnées dans l'article 250 ; parent, allié, créancier, etc.

(*E*) A défaut de parents (Art. 253).

(*F*) De convocation.

(*G*) 1. Par un notaire ou par un huissier.

2. Le délai de notification est d'un jour intermédiaire lorsque les parents résident à moins de cinq lieues de l'endroit où le conseil de famille est convoqué. (C. P. C. B. C. Art. 1258).

Lorsque la distance excède cinq lieues, le délai est augmenté d'un jour à raison de chaque cinq lieues additionnelles. (Ibid. Arts 75 et 1258).

3. La convocation peut se faire à l'amiable, sans notification en forme, lorsque tous les parents à assigner comparaissent volontairement, et dans ce cas on n'est pas obligé d'attendre l'expiration des délais de l'article 1258 du Code de Procédure. " Quand tous comparaissent volontairement, la convocation peut se faire verbalement, et sans qu'il soit nécessaire d'exploit d'assignation ; mais quand quelqu'un refuse de se trouver, il ne pourra être mis en défaut qu'en vertu d'une assignation donnée en la manière ordinaire." (Meslé, *Traité des Minorités, des Tutelles et Curatelles*, etc., page 91, édition de 1785).

319. *D. Dans quels cas et à quelles personnes, le tribunal, le juge ou le protonotaire peut-il déléguer*

---

(1) On lit dans cette section, que : " Les notaires continueront, de la " même manière que les avocats et procureurs peuvent le faire, à si- " gner au nom des parties requérantes, et sans autre pouvoir spécial, " des requêtes ou pétitions requises pour demander la convocation des " assemblées de parents et amis lorsqu'il s'agit de tutelle, curatelle, " vente de biens immeubles de mineurs ou interdits, partages ou lici- " tations, et autres semblables affaires de famille et de succession."

ses pouvoirs relativement à la convocation du conseil de famille, etc. ?

R. Si les parties (*A*) à convoquer résident à plus de cinq lieues (*B*), le tribunal, le juge ou le protonotaire peut, s'il en est requis (*C*), autoriser (*D*) un notaire, ou toute autre personne compétente (*E*), à tenir sur les lieux (*F*) les dites assemblées, à administrer le serment requis (*G*), à recueillir les avis sur les nominations à faire (*H*), et même à administrer le serment d'office (*I*) au tuteur choisi (*J*).

Art. 256.

(*A*) Les parents et alliés, et les amis à défaut d'un nombre suffisant de parents et alliés.

(*B*) 1. Du lieu où siége le tribunal.

2. L'article 256 est limitatif. Le tribunal, le juge ou le protonotaire ne peut déléguer le droit de convoquer le conseil de famille pour la nomination du tuteur que dans le cas qui y est mentionné.

(*C*) Comme dans l'article 255, par une personne compétente, parent, allié, etc.

(*D*) C'est-à-dire déléguer ses pouvoirs, sauf celui d'homologation.

(*E*) C'est-à-dire toute autre personne suffisamment instruite.

(*F*) 1. C'est à-dire au lieu du domicile du mineur.

2. Il n'est pas absolument nécessaire, en général, que l'assemblée du conseil de famille soit tenue dans la paroisse où le mineur a son domicile; elle peut être tenue valablement dans une autre paroisse du même district, surtout si la plupart des plus proches parents y ont leur résidence, etc. Ainsi si le mineur a son domicile dans la paroisse de la Pointe-aux-Trembles, dans le District de Montréal, le conseil de famille pour lui faire nommer un tuteur pourra valablement être assemblé dans la paroisse de Varennes située dans le même district, et où sont domiciliés presque tous ses plus proches parents.

Le point principal est de suivre scrupuleusement les prescriptions des articles 251 et suivants.

(*G*) Aux personnes composant ces assemblées et y ayant voix délibérative.

(*H*) Les membres d'un conseil de famille ne sont pas obligés de donner les raisons de leur avis. Il est cependant préférable qu'ils donnent ces raisons afin que le juge (Art. 262) puisse se prononcer en parfaite connaissance de cause.

(*I*) Le *serment d'office* est le serment de remplir fidèlement les devoirs de la charge qui nous est confiée.

La prestation d'un tel serment par le tuteur et le subrogé-tuteur est une immense garantie morale que les intérêts des mineurs seront sauvegardés.

(*J*) Ainsi qu'au subrogé-tuteur puisque l'un ne va pas sans l'autre lorsqu'il s'agit d'une première tutelle (Art. 267). Si, au contraire, il s'agit d'une seconde ou autre tutelle, il n'y a pas lieu de nommer un nouveau subrogé-tuteur à moins que le subrogé-tuteur ne soit nommé tuteur.

320. *D. Les notaires ont-ils le droit de convoquer devant eux le conseil de famille sans délégation du juge?*

R. Oui (*A*). Ils peuvent, sans égard à la distance (*B*), le convoquer dans tous les cas où, d'après les articles 255 et 256, le juge peut le convoquer ou déléguer le droit de le convoquer (*C*).

Art. 257.

(*A*) Ils ont juridiction, pour cette convocation, concurremment avec le juge et le protonotaire.

(*B*) Quand bien même l'assemblée devrait se tenir dans la maison voisine du lieu où siége la Cour Supérieure du District.

(*C*) Ce qui comprend tous les cas sans exception où il s'agit de nommer un tuteur.

321. *D. Tout notaire pratiquant* (*A*) *peut-il ainsi convoquer les conseils de famille?*

R. Oui. Il n'est pas nécessaire qu'il réside au lieu où doit se tenir l'assemblée ; il suffit qu'il s'y trouve pour qu'elle ait légalement lieu devant lui (*B*). Art. 257.

(*A*) Un notaire non interdit est, en général, considéré comme notaire pratiquant tant qu'il n'a pas déposé ses minutes au greffe de la Cour Supérieure de son district, ou qu'il ne les a pas cédées en vertu des dispositions de la 33e Vict., chap. 28.

Voyez ce dernier statut, sections 38 à 49.

(*B*) Ainsi un notaire de Québec peut convoquer un conseil de famille à Hull ; il suffit dans ce cas qu'il se trouve à Hull temporairement pour que le conseil siége en sa présence, etc.

322. *D. De quelle manière le notaire peut-il agir relativement aux assemblées du conseil de famille par lui convoquées sans délégation?*

R. Il a droit d'agir de la même manière, à tous égards, que s'il eût été délégué par le juge (*A*). Art. 257.

(*A*) 1. En conséquence il a droit :

1o D'émettre un ordre de convocation qui doit être notifié aux parents, alliés ou amis, par le ministère d'un notaire ou d'un huissier;

2o De présider l'assemblée ;

3o D'administrer le serment aux membres du conseil de famille;

4o D'administrer le serment d'office aux tuteur et subrogé-tuteur choisis, etc.

2. Voyez l'article 262 relatif à l'homologation.

323. *D. A la réquisition de qui les notaires peuvent-ils convoquer le conseil de famille?*

R. Ils ne peuvent le convoquer (*A*) qu'à la réquisition d'une des personnes à la demande desquelles (*B*) la convocation aurait pu être faite par le juge (*C*).

Art. 258.

(*A*) Les notaires ne peuvent pas convoquer d'office le conseil de famille. Une semblable convocation serait radicalement nulle quand bien même les plus graves intérêts des mineurs seraient en péril.

(*B*) Cette personne doit être une de celles qui sont mentionnées dans l'article 250.

(*C*) 1. Ou par le protonotaire.

2. Il n'y a pas que pour la nomination d'un tuteur et d'un subrogé-tuteur que les notaires ont le droit, sur la demande d'une personne compétente, de convoquer devant eux le conseil de famille. Ils peuvent encore, comme le juge et le protonotaire, le convoquer lorsqu'il s'agit d'émanciper un mineur, de nommer des tuteurs *ad hoc*, des curateurs aux interdits, absents, substitués et mineurs émancipés, ou d'autoriser les tuteurs ou curateurs à faire un acte particulier, etc. (Code Civil, Arts. 88, 315, 339, etc; C. P. C. B. C., Arts. 1256 et 1257).

324. *D. Que doit faire le requérant avant que le notaire puisse convoquer le conseil de famille?*

R. Il doit faire devant le notaire une déclaration de l'objet et des motifs de sa demande (*A*), de la même manière que si elle était adressée au juge (*B*). Le notaire doit dresser un acte (*C*) de cette déclaration (*D*).

Art. 258.

(*A*) Cette déclaration doit être suffisamment détaillée, car elle sert de base à la délibération du conseil de famille.

(*B*) Ainsi la requête adressée au juge et la déclaration faite devant le notaire doivent être semblables pour le fond. Il n'y a de différence que dans le mode de procéder.

(*C*) En brevet.

(*D*) 1. Cette déclaration doit être soumise au conseil de famille et faire partie du dossier de la tutelle.

2. Si le requérant ne sait pas signer, le notaire qui rédige la déclaration n'est pas obligé de se conformer aux prescriptions de l'article 1208 relatif aux actes notariés et à leur authenticité. La raison en est que ce n'est pas proprement un acte notarié qu'il rédige, c'est un acte judiciaire (1) et, en conséquence, il n'a pas plus besoin que le juge ou le protonotaire d'être assisté d'un témoin.

325. *D. Comment les assemblées du conseil de famille convoquées par les notaires doivent-elles être composées ?*

R. Elles doivent être composées de la même manière que celles qui sont appelées devant le juge (*A*). Les amis du mineur n'y doivent être admis qu'à défaut de parents et alliés (*B*), et ce défaut doit être constaté par le notaire (*C*) et mentionné dans son rapport (*D*).

Art. 259.

(*A*) C'est-à-dire qu'elles doivent être composées des plus proches parents et alliés du mineur au nombre de sept au moins, etc. (Arts. 251 et suivants).

(*B*) 1. Dans la Province de Québec.

2. Les amis du mineur doivent être admis au conseil de famille non-seulement s'il n'y a pas assez de parents et alliés à convoquer, mais aussi lorsque les parents convoqués ne se rendent pas à l'appel qui leur est fait.

---

(1) De la classe des procédures non contentieuses.

Il faut remarquer que les parents et alliés appelés au conseil de famille ne sont pas obligés de s'y présenter et d'y assister, et ils ne peuvent pas s'y faire représenter par des mandataires. S'ils veulent donner leur avis, ils doivent le faire personnellement (1).

En France, au contraire, les parents, alliés ou amis appelés au conseil de famille sont tenus de s'y rendre en personne, ou de se faire représenter par un mandataire spécial (2). (C. N. Art. 412).

(*C*) Dans l'acte de délibération du conseil de famille.

(*D*) Voyez l'article 261.

326. *D. Comment le notaire doit-il procéder lorsque le conseil de famille est convoqué devant lui?*

R. Il doit:

1o Lire aux parents assemblés la déclaration mentionnée dans l'article 258 (*A*) ;

2o Prendre leur avis (*B*) et dresser un acte (*C*) de leur délibération (*D*).

Art. 260.

(*A*) Ce qui ne peut avoir lieu que lorsque le notaire a agi sans délégation; car s'il a agi avec délégation du juge ou du protonotaire, il n'a pas de déclaration à lire, aucune telle déclaration n'ayant été faite. Dans ce dernier cas, je crois cependant qu'il doit donner lecture aux parents de la requête présentée au juge ou protonotaire et de la procédure qui l'accompagne.

(*B*) Mais avant de prendre leur avis, il doit leur faire prêter serment.

(*C*) En brevet, car c'est un acte destiné à être transmis au greffe de la Cour Supérieure.

---

(1) Voyez les Rapports des Codificateurs, vol. 1, page 208.

(2) S'ils ne le font pas, et qu'ils n'aient pas d'excuses légitimes, ils sont passibles d'une amende qui ne peut excéder 50 francs. (C. N. Art. 413).

(*D*) 1. Il doit aussi assermenter comme tuteur celui qui a obtenu la majorité des voix. La question de savoir si le choix de la majorité est bon ou mauvais ne le regarde pas, elle est laissée à l'appréciation du tribunal, du juge ou du protonotaire. (Art. 262).

2. Cette majorité dont je parle à la note précédente est la majorité relative. Le conseil de famille est, je suppose, composé de sept membres; deux donnent leur avis en faveur de A, deux en faveur de B et trois en faveur de C ; dans ce cas le notaire devant qui le conseil délibère, doit assermenter C qui a réuni la majorité relative, sauf au tribunal, etc., le droit de rejeter les procédés ou d'ordonner ce qu'il jugera convenable.

Ainsi le notaire devant qui le conseil de famille est assemblé, n'a pas d'autre alternative que d'assermenter comme tuteur celui qui a réuni la majorité relative des suffrages. Il en est différemment lorsque l'on procède devant le juge ou le protonotaire. Celui qui préside le conseil dans ce cas, n'est pas obligé de suivre une majorité quelconque, relative ou absolue; il ordonne, sans égard à l'opinion de la majorité, ce que, dans sa conscience, il croit préférable pour l'intérêt des mineurs. Il n'est pas même obligé de suivre l'avis du conseil de famille quoique le choix de ce conseil ait été unanime.

3. Si le conseil de famille est également divisé, s'il est, par exemple, composé de huit membres et que quatre d'entr'eux donnent leur avis en faveur de A et quatre en faveur de B, le notaire est obligé de convoquer d'autres membres et le conseil doit, en conséquence, délibérer de nouveau.

Cet inconvénient ne peut pas avoir lieu lorsque le conseil siége devant le juge ou le protonotaire, car, je viens de le dire, celui devant qui il siége peut ordonner ce qu'il juge convenable sans égard aux voix données.

4. En France où le tuteur est nommé par le conseil de famille lui-même, la question de savoir si la délibération du conseil peut être prise à la majorité relative, ou si elle

doit rigoureusement l'être à la majorité absolue (1), est très controversée.

Voyez dans le sens de la majorité relative : Locré,* *Esprit du Code Civil*, page 99 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1121 ; 1 Biret, *Traité des Nullités de tous genres*, etc., page 186 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 94, page 195 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 223 ; 3 Chardon, *Traité des Trois Puissances*, No 291 ;

Et dans le sens de la majorité absolue : 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 466; Mailher de Chassat,* *Répertoire du Notariat* de Rolland de Villargues, V° *Conseil de Famille*, No 16; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 278 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Tutelle*, § 4, No 6 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, page 229 de la 2e édition ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 313 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 164 bis 1 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 614 ; 2 Duvergier, * sur Toullier, No 1121, note B; 2 Valette sur Proudhon, *loc. cit.*, page 223, note A.

327. *D. Que doit mentionner l'acte de délibération du conseil de famille dressé par le notaire* (*A*) ?

R. Il doit mentionner les oppositions qui ont été faites (*B*) et les diverses opinions qui ont été émises (*C*), ainsi que la qualité, la résidence (*D*) et le degré de parenté (*E*) de ceux qui ont composé ce conseil.

Art. 260.

(*A*) L'acte de délibération du conseil de famille tenu devant le juge ou le protonotaire doit contenir les mêmes mentions.

(*B*) 1. Et la division des voix nom par nom.

2. Un membre du conseil de famille peut voter pour lui-même. On ne peut pas dire, en ce cas, qu'il se nomme lui-

(1) La moitié des voix plus une.

même, car ce ne sont pas les membres du conseil de famille qui nomment le tuteur ; c'est le tribunal, le juge ou le protonotaire qui le nomme sur son avis.

(*C*) 1. Afin que le tribunal, le juge ou le protonotaire puisse procéder (Art. 262), en parfaite connaissance de cause, à homologuer, modifier ou rejeter l'avis du conseil de famille.

2. Il n'est pas indispensable que les diverses opinions émises soient motivées.

(*D*) Ce qui ne s'entend pas d'un séjour temporaire mais bien du véritable domicile.

(*E*) 1. Ceci est très-important afin que le juge puisse voir qui a le plus de droits à la tutelle, ou plutôt quel est celui sur qui doit tomber cette charge, car il est généralement admis (argument *à contrario* de l'article 273) que, toutes choses étant égales d'ailleurs, on doit charger de la tutelle l'héritier présomptif du mineur, *quem spectat emolumentum, eum debet spectare onus.*

2. La mention des degrés de parenté est encore importante pour établir que les prescriptions de l'article 251 ont été suivies. Ainsi il faut déclarer dans l'acte de délibération que tel parent est frère du mineur, germain, consanguin ou utérin, que tel autre est son beau-frère, qu'un tel est son oncle paternel ou maternel, un tel son cousin germain ou issu de germain, etc.

328. *D. Que doit faire le notaire postérieurement à la délibération du conseil de famille convoqué devant lui?*

R. Soit qu'il ait agi avec délégation (*A*), ou sans délégation (*B*), il doit faire au tribunal, au juge ou au protonotaire auquel il appartient (*C*), un rapport complet et circonstancié de ses procédés. Ce rapport doit être accompagné des actes et déclarations qu'il est de son devoir de rédiger (*D*).

Art. 261.

(*A*) Article 256.

(*B*) Article 257.

(*C*) C'est-à-dire à la Cour Supérieure du district du domicile du mineur, ou au juge ou au protonotaire de cette cour.

(*D*) Ce sont ceux qui sont mentionnés dans les articles 258 et 260.

329. *D. Quel est le pouvoir discrétionnaire du tribunal, du juge ou du protonotaire auquel le rapport du notaire est adressé?*

R. Il peut homologuer (*A*) ou rejeter (*B*) les procédés (*C*) y contenus, lesquels, sans homologation, ne sont d'aucun effet (*D*). Il peut aussi ordonner, sur ces procédés, tout ce qu'il juge convenable (*E*) de même que si le conseil de famille eût été convoqué devant lui (*F*).

Art. 262.

(*A*) L'homologation des procédés est la confirmation qui en est faite par le juge, lequel en ordonne l'exécution.

(*B*) Il faut alors recommencer complétement.

(*C*) C'est-à-dire l'avis du conseil de famille.

(*D*) Ils ne peuvent alors avoir aucun effet puisqu'il n'y a pas de nomination.

(*E*) C'est-à-dire que, sans les rejeter complétement, il peut les modifier dans le sens qu'il croit le plus conforme au droit ou à l'équité. Il peut, notamment, mettre de côté le tuteur choisi par le conseil de famille, ou par la majorité de ce conseil, et ordonner qu'un autre individu soit tuteur.

(*F*) La raison en est que l'avis du conseil de famille n'est qu'un mode d'enquête ordonné par la loi pour éclairer le juge, et que c'est ce dernier qui est le véritable nominateur du tuteur.

330. *D. Quels sont les pouvoirs du tribunal lorsque la nomination du tuteur (A) a été faite hors de cour (B)?*

R. Sur requête de toute personne apte à provoquer l'assemblée du conseil de famille (*C*), il peut (*D*), après avoir entendu ce tuteur, annuler (*E*) sa nomination (*F*) et en ordonner une nouvelle (*G*). Art. 263.

(*A*) Et celle du subrogé-tuteur. (Art. 267.)

(*B*) C'est-à-dire par le juge en chambre, ou par le protonotaire

(*C*) La 4e section du chapitre 86 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada d'où l'article 263 est tiré n'accordait le pouvoir de demander l'annulation de l'élection du tuteur qu'aux plus proches parents. Notre article l'accorde à tous ceux qui sont aptes à provoquer l'assemblée du conseil de famille, c'est-à-dire (Art. 250) à tous les parents et alliés du mineur sans égard au degré de parenté, à ses créanciers, etc.

(*D*) Mais sa décision peut être soumise à la révision de trois juges. (C. P. C. B. C., Art. 1340).

(*E*) "*Pour des raisons suffisantes en loi*" dit la 4e sect. du S. R. B. C. chap. 86. La principale de ces raisons est l'inobservation des prescriptions des articles 251 et suivants.

(*F*) Et non pas simplement modifier l'avis du conseil de famille comme dans le cas de l'article 262.

(*G*) 1. En la manière ordinaire.

2. Les parents et alliés du mineur convoqués à l'assemblée du conseil de famille pour la nouvelle nomination ne sont pas obligés, par la loi, d'y assister, et ils ne peuvent pas s'y faire représenter par un mandataire. Il en est de même (1) de chaque assemblée à laquelle ils sont convoqués. La raison en est, disent les codificateurs (2) : " que la nomination est faite par le juge ou le protonotaire, auquel il

(1) *Suprà,* No 325.

(2) Vol. 1er de leurs Rapports, page 203.

convient de fournir l'occasion de voir et de questionner ceux que la loi lui ordonne de consulter."

331. *D. Peut-on nommer plusieurs tuteurs à un mineur ?*

R. En général en ne peut nommer qu'un seul tuteur à chaque mineur (*A*). Néanmoins si le mineur a des biens immeubles (*B*) éloignés les uns des autres (*C*) ou situés dans différents districts (*D*), on peut (*E*) lui nommer (*F*) un tuteur pour chacun des lieux ou districts (*G*) où ils sont situés (*H*). Art. 264, 1er alinéa (*I*).

(*A*) 1. "On ne doit point régulièrement donner aux mineurs plusieurs tuteurs principaux, car cette multiplicité irait à l'aggravation des pupilles." (Cauvet, *Observations sur le Règlement des Tutelles du Parlement de Rouen, de* 1673, page 74.)

2. Il est de la nature de la tutelle qu'un seul tuteur soit nommé à chaque mineur ; mais cette unité n'étant pas de l'essence de la tutelle, notre article permet avec raison la pluralité en certains cas. Ainsi dans notre droit l'unité de tutelle est la règle et la pluralité est l'exception.

3. "Suivant le droit romain, on pouvait nommer plusieurs tuteurs au pupille (1). Cette pluralité faisait naître des difficultés." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1123).

4. Je dois observer ici pour tous les cas où on nomme des tuteurs (excepté s'il s'agit de tutelle *ad hoc*), que ces tuteurs doivent être nommés purement et simplement et non

(1) Voyez le titre 16 du premier livre des Institutes de Justinien, *De capitis diminutione*, § 7.

Voici ce que porte ce paragraphe. Je me sers de la traduction de Ferrière: "§ 7. Quoique la tutelle légitime soit déférée aux agnats, elle ne l'est pas néanmoins à tous ; mais seulement aux plus proches. Et s'il y en a plusieurs au même degré, tels que sont deux frères, ils sont tous également appelés à la tutelle."

pour un certain temps où à partir d'un certain temps. Leur nomination ne peut pas, non plus, être conditionnelle.

La loi prévoit cependant un cas dans lequel il peut y avoir lieu à la tutelle provisoire, c'est le cas de l'article 114 au titre des *Absents*.

Il me semble aussi. quoique la loi n'en parle pas, que la tutelle ne doit être déférée que *provisoirement* dans le cas où le second mari de la mère ou autre ascendante est mineur. Voyez *infrà* le No 360, note D 4.

(*B*) 1. Ou l'usufruit de biens immeubles.

2. Par biens immeubles, dans cet article, le code entend évidemment les immeubles corporels, terres, maisons, bois, etc., d'autant plus que les immeubles incorporels ne jouent plus qu'un rôle très restreint dans notre droit (1).

(*C*) Quoique dans le même district.

(*D*) V.G. Dans le district de Montréal, dans le district de Beauce, etc.

(*E*) Cette nomination n'est pas obligatoire, elle n'est que facultative.

(*F*) Cette nomination doit se faire en même temps que celle du tuteur du domicile et par le même acte de tutelle. Cet acte de tutelle ne peut avoir aucun effet à moins qu'il ne soit homologué par le tribunal du domicile du mineur, ou par le juge ou le protonotaire de ce tribunal. Quoique l'unité de tutelle soit brisée dans ce cas, la juridiction n'appartient qu'au tribunal du domicile, etc. (Argument de l'article 249).

(*G*) Ainsi le même mineur peut avoir trois, quatre ou un plus grand nombre de tuteurs, suivant qu'il a des biens immeubles disséminés en plusieurs endroits ou districts.

(*H*) 1. Lorsque la tutelle finit de la part de l'un des tuteurs, (v.g. par sa mort, sa destitution, etc.), les autres tuteurs continuent d'exercer la tutelle pour les biens dont l'administration leur a été confiée ; et la nouvelle nomination n'a lieu que pour remplacer le tuteur décédé, déchargé, démis, etc.

---

(1) Voyez les articles 382 et 388.

2. Le tuteur distinct nommé pour administrer les immeubles de chaque district, etc., a aussi évidemment l'administration des meubles du mineur qui se trouvent dans ce district, v.g. des animaux, instruments aratoires et autres objets garnissant les fermes, etc. Il en est de même des obligations et créances de quelque nature qu'elles soient qui sont dues au mineur par des personnes domiciliées dans ce district, il a le droit de les retirer et d'en poursuivre le recouvrement à défaut de payement. Il me semble, en un mot, que les affaires complètes de chaque lieu pour lequel un tuteur distinct est nommé doivent être traitées comme un patrimoine séparé. Toutes les raisons qui autorisent la nomination de tuteurs distincts, (éloignement des lieux, difficultés d'administration éloignée, gestion soignée et suivie presqu'impossible, épargne des deniers du mineur, etc.), militent également en faveur de cette opinion.

(*I*) En vertu de l'article 417 du Code Napoléon, quand le mineur, domicilié en France, possède des biens dans les colonies, ou réciproquement, l'administration spéciale de ces biens est donnée à un protuteur (1).

332. *D. Dans les cas où plusieurs tuteurs ont été nommés à un mineur, sont-ils obligés d'agir collectivement et sont-ils conjointement et solidairement responsables ?*

R. Non (*A*). Ils sont indépendants les uns des autres (*B*), et chacun n'est tenu que pour la partie des biens qu'il a administrée (*C*).

Art. 264, 1er alinéa.

(*A*) Si la tutelle est trop difficile à gérer à cause de l'éloignement des lieux, etc., et nécessite la nomination de plusieurs tuteurs, il en est de même de la surveillance du subrogé-tuteur. Il y a donc nécessité de nommer un subrogé-tuteur pour chaque tuteur gérant ; il ne serait pas juste d'imposer an même individu la surveillance de plu-

(1) Il faut dans ce cas nommer un subrogé-protuteur.

sieurs gestions distinctes du même patrimoine. D'ailleurs la subrogée-tutelle est inséparable de chaque tutelle où il y a gestion effective. (Art. 267).

(*B*) Chacun d'eux peut agir à sa guise sans suivre l'avis des autres et même sans les consulter.

(*C*) 1. Chacun doit, en conséquence, rendre au mineur un compte séparé.

2. L'hypothèque légale du mineur frappe les immeubles de chacun de ses tuteurs gérants, mais seulement pour le reliquat respectif du compte de chacun d'eux.

3. Chacun des tuteurs doit faire inventaire des biens qu'il a à gérer. (Argument de l'article 292).

On pourrait cependant, je crois, en certains cas, comprendre tous les biens du mineur dans des chapitres séparés d'un même inventaire général fait à la requête de tous les tuteurs, etc. Ce dernier mode de procéder me paraît rationnel (lorsqu'il s'agit, bien entendu, d'une première tutelle), car on a ainsi dans le même acte un état complet du patrimoine du mineur. Les inconvénients d'une semblable manière de procéder sont considérables, mais les avantages qui peuvent en résulter pour le mineur sont encore plus considérables.

Qui empêcherait, s'il n'y a pas urgence, le notaire de faire l'inventaire des biens d'un district, et de procéder ensuite à la continuation de l'inventaire dans les autres districts. Dans ce cas les tuteur et subrogé-tuteur d'un district n'assisteraient que pour la forme à l'inventaire des biens situés hors de leur district, et même, pour éviter des voyages inutiles, ils pourraient consentir, sans encourir aucune responsabilité (1), qu'il soit procédé à l'inventaire de ces biens hors de leur présence, ou donner une procuration au tuteur de ce district.

333. *D. Lorsqu'il y a plusieurs tuteurs, quel est celui d'entre eux qui a l'administration de la personne du mineur?*

(1) La responsabilité serait pour le tuteur de chaque district respectivement.

R. C'est le tuteur du domicile (*A*).
Art. 264, 2e alinéa (*B*).

(*A*) 1. C'est-à-dire le tuteur du domicile qu'avait le mineur lors de l'ouverture de la tutelle.

2. Ce tuteur doit veiller à l'éducation et à l'entretien du mineur; et si les revenus des biens qu'il administre ne suffisent pas pour subvenir à ces dépenses, les autres tuteurs sont obligés de lui fournir le surplus sur l'excédant de leurs propres recettes. Ils ne doivent cependant, afin de mettre leur responsabilité à couvert, fournir ce surplus qu'en vertu d'un avis du conseil de famille dûment homologué, car ils ne doivent pas se rendre juges ou arbitres dans la gestion de l'autre tuteur, ni accepter comme vraie sa déclaration sur l'insuffisance des revenus de cette gestion.

3. C'est au tuteur du domicile que le mineur doit, au cas de l'article 122, demander le consentement pour son mariage.

(*B*) Les articles 292, 311 et 767 sont applicables à tous les tuteurs gérants nommés en vertu des dispositions de notre article.

334. *D. Peut-on, en certains cas, nommer un tuteur distinct à la personne du mineur?*

R. Oui (*A*).
Art. 264, 3e alinéa (*B*).

(*A*) 1. C'est ce tuteur qui a le contrôle de l'éducation du mineur et l'administration de sa personne.

2. Le tuteur aux biens n'est alors considéré que comme un simple gérant.

(*B*) On a beaucoup abusé, depuis quelques années, en certains endroits, de cette disposition de notre article qui permet la nomination d'un tuteur distinct à la personne d'un mineur. Sous le prétexte que le survivant des père et mère n'a pas de fortune personnelle, ou en a peu, on a violé son droit indéniable à la tutelle de ses enfants à qui on a

donné des tuteurs étrangers (1), et le survivant a été nommé simple tuteur à la personne. L'apathie des fonctionnaires qui convoquaient le conseil de famille a été, dans bien des cas, pour beaucoup dans ces injustices que les tribunaux ont consacrées par leur homologation.

Le survivant des père et mère ne peut pas être privé de la tutelle de ses enfants si ce n'est dans des cas très-graves. La pauvreté du survivant n'est pas un de ces cas ; s'il est honnête, on ne peut pas le laisser de côté.

335. *D. Les ascendantes remariées peuvent-elles être nommées tutrices ?*

R. Oui (*A*). On peut aussi nommer tuteurs conjoints la mère, ou autre ascendante (*B*) remariée, et son second mari (*C*).

Art. 264, 4e alinéa.

(*A*) Voyez l'article 282, No 3.

(*B*) Aïeule, bisaïeule, etc.

(*C*) Les époux sont alors, vis-à-vis du mineur, tous deux responsables de leur gestion ; et la femme ne peut pas, pour éviter les conséquences de cette responsabilité, invoquer les articles 1301 et 1374.

336. *D. Quand l'administration du tuteur commence-t-elle* (*A*) *?*

R. Le tuteur agit (*B*) et administre (*C*) en cette qualité (*D*) du jour de sa nomination (*E*), si elle a eu lieu en sa présence (*F*), sinon (*G*) du jour qu'elle lui est notifiée (*H*).

Art. 265.

(*A*) Voyez pour cette administration les articles 290 et suivants.

---

(1) Par tuteurs étrangers j'entends ici les tuteurs autres que les survivants des pères et mères.

(*B*) " Ce mot étant opposé à administrer fait allusion ici aux actes autres que ceux d'administration." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1470).

(*C*) Et par conséquent sa responsabilité commence avec son administration. Il est responsable non-seulement pour mauvaise gestion, mais aussi pour manque de gestion.

(*D*) C'est-à-dire en qualité de tuteur définitif quoiqu'il propose des excuses (Arts. 279 et 280), et quoique le jugement à intervenir puisse admettre ces excuses (Art. 281).

(*E*) La nomination n'a réellement lieu que par l'homologation de l'avis du conseil de famille, puisque la tutelle n'est déférée que par le tribunal, le juge ou le protonotaire (1).

(*F*) C'est-à-dire s'il a fait partie du conseil de famille qui l'a nommé, ou du moins s'il a assisté à la délibération de ce conseil quoiqu'il ait refusé d'y prendre part; ce qui n'a lieu néanmoins que dans le cas où le conseil a siégé devant le juge ou le protonotaire qui a homologué l'avis du conseil de famille séance tenante.

(*G*) C'est-à-dire si le juge ou le protonotaire devant qui le conseil a siégé n'a pas homologué son avis de suite, ou si le conseil a siégé devant un notaire (2), délégué ou non, car, dans ces divers cas, la nomination n'a réellement pas eu lieu en présence du tuteur choisi, quoiqu'il ait été présent à la délibération, puisque cette nomination ne peut dater que de l'homologation et que cette homologation a eu lieu postérieurement et hors de sa présence.

(*H*) 1. Légalement. (Art. 280).

2. Il n'est pas nécessaire que la notification soit faite à la demande de celui qui a provoqué la convocation du conseil de famille; elle peut être faite à la demande de tout membre du conseil de famille et même à la demande de tout intéressé (Argument de l'article 250). Elle peut aussi être faite sur le simple ordre du tribunal, du juge ou du protonotaire.

---

(1) Article 249.

(2) Ou une autre personne compétente (Art. 256.)

3. La loi exige la notification de la nomination du tuteur parce qu'il serait injuste de lui faire encourir une responsabilité lorsqu'il ignore cette nomination. Bien plus, quoique la notification de la nomination soit régulière, le tuteur ne peut pas commencer son administration et devenir dès lors responsable s'il n'a pas pu la connaître, v.g. si au moment de cette notification il était en voyage. Il est bien vrai que la notification faite à son domicile équivaut à la notification personnelle, mais ses effets ne doivent pas être les mêmes dans les cas d'absence ou autres cas exceptionnels; autrement ce serait le renversement de toutes les règles de la justice et de l'équité.

Ainsi dans le cas où le tuteur nommé est en voyage lors de la notification de sa nomination, son administration et sa responsabilité ne peuvent commencer que lors de son retour.

337. *D. La tutelle est-elle transmissible?*

R. Non (*A*), c'est une charge personnelle (*B*) qui ne passe pas aux héritiers (*C*) du tuteur (*D*). Art. 266 (*E*).

(*A*) Car elle est un mandat légal, et le mandat s'éteint par la mort du mandataire (Art. 1755).

(*B*) "La confiance que l'on avait eue pour le tuteur peut fort bien ne pas s'étendre à ses héritiers." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 419).

(*C*) Le Code prévoit dans cet article le cas du décès du tuteur avant la majorité des mineurs.

(*D*) Quoiqu'en général tous les droits et toutes les obligations du défunt passent dans la personne de ses héritiers.

(*E*) Voyez l'article 1761.

338. *D. Les héritiers du tuteur sont-ils responsables de la gestion de leur auteur* (*A*)*?*

R. Oui (*B*). Et s'ils sont majeurs (*C*), ils sont

tenus (*D*) de la continuer (*E*) jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur (*F*).

Art. 266.

(*A*) " En termes de jurisprudence, ce mot signifie celui dont on tient quelque chose." (*Ferrière Moderne*, V° *Auteur.*)

(*B*) Puisqu'ils sont tenus de ses obligations. Cette responsabilité s'étend à tous les successeurs universels du tuteur, héritiers *ab intestat*, légataires universels, etc.

(*C*) 1. *Secùs* s'ils sont mineurs, car n'étant pas capables d'administrer pour eux-mêmes, on ne pourrait pas sans injustice leur imposer la charge d'administrer pour d'autres.

2. Si les héritiers du tuteur sont majeurs, ils sont tenus de continuer sa gestion quelque soit leur sexe (1) et quoique la tutelle ne puisse être remplie (sauf la mère et autres ascendantes) que par des hommes. La raison en est que ce n'est pas à proprement parler une tutelle, mais une charge d'une espèce particulière que la loi leur impose. (Sic: Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 419 du C. N.; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 307; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 118; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 12.

Contrà : Meslé, *Traité des Minorités*, etc , page 222).

(*D*) Sans avoir droit à un salaire. (Sic: 8 Demolombe, No 14).

(*E*) 1. Ce qui ne doit évidemment s'entendre que des affaires commencées et des affaires urgentes.

2. " Si les héritiers manquaient à ce qui leur est prescrit par cet article, ils deviendraient *susceptibles* (2) du préjudice qu'en pourraient souffrir les mineurs, et seraient condamnés en leurs dommages et intérêts." (Cauvet, *Observations sur le règlement des tutelles arrêté par le Parlement de Rouen le 7 Mars* 1673, page 266).

---

(1) Pour le cas où le mandat ordinaire cesse par la mort du mandataire, voyez Troplong, *Du Mandat*, No 836. Il étend aux femmes l'exemption qui existe en faveur des mineurs.

(2) Responsables. (Note de l'auteur.)

(*F*) 1. Qu'ils ont droit de provoquer étant *parties intéressées* aux termes de l'article 250.

2. L'obligation imposée par notre article aux héritiers du tuteur, de gérer jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur ne leur est évidemment imposée que pour le cas où ils sont réellement capables de continuer cette gestion. S'ils sont dans l'impossibilité de la continuer, ils ne peuvent encourir aucune responsabilité. "Il est palpable," dit Marcadé, "que ce devoir n'existe que pour les héritiers qui se trouvent en état de le remplir. Ainsi ceux qui seraient mineurs, interdits, éloignés du pays, atteints d'une maladie qui les empêche de penser à leurs propres affaires, etc., ne sont pas soumis à cette règle : par héritiers *majeurs*, le code entend évidemment héritiers capables d'agir. Ce point ne peut faire question pour personne." (*Explication du Code Civil*, 2e édition, page 235.

Sic : 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire théorique et pratique du Code Civil*, No 619 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 612 ; 8 Demolombe, No 11.)

SECTION II.

DU SUBROGÉ-TUTEUR (*A*).

(*A*) C'est une espèce d'adjoint et de surveillant.

2. " L'INSTITUTION de la tutelle ne pourvoirait qu'imparfaitement aux intérêts du mineur, s'il n'existait pas un contradicteur légitime, chargé de surveiller l'administration du tuteur, et d'agir pour le pupille dans tous les cas (1) où ses intérêts sont en opposition avec ceux du tuteur. " (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No. 1128.)

3. " Autrefois (2), dans les pays de droit écrit, lorsque les intérêts du mineur se trouvaient en opposition avec ceux du tuteur, on nommait un curateur *ad hoc*, dont la mission finissait avec la cause qui l'avait rendue nécessaire.

(1) Sauf le cas de procès suivant notre article 269. (Note de l'auteur.)

(2) En France. (Note de l'auteur.)

Au contraire, le droit coutumier avait placé, à côté du tuteur, pendant toute la durée de la tutelle, un surveillant et un contradicteur légitime ; c'était le subrogé-tuteur. " (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 354.)

4. Les subrogés-tuteurs n'existaient pas en droit Romain. Lorsque les intérêts du pupille étaient en opposition avec ceux de son tuteur, on nommait un curateur au premier.

339. *D. Quand et avec quelles formalités faut-il nommer un subrogé-tuteur aux mineurs ?*

R. Dans toute tutelle (*A*), il doit y avoir un subrogé-tuteur (*B*) dont la nomination (*C*) est faite par le même acte (*D*), de la même manière (*E*), et est sujette à la même révision que celle du tuteur (*F*).

Art. 267.

(*A*) 1. Cela ne veut pas dire qu'à chaque fois que l'on nommera un nouveau tuteur (v.g. si le tuteur nommé précédemment est mort, absent, interdit ou destitué etc.), il faudra aussi nommer un nouveau subrogé-tuteur ou nommer le même de nouveau, car le subrogé-tuteur reste en fonctions jusqu'à ce qu'il n'y ait plus lieu à la tutelle ; cela veut dire simplement que la tutelle ne doit pas exister sans subrogée-tutelle, et qu'il faut qu'à côté du tuteur il y ait toujours un surveillant.

2. Dans les cas où, d'après l'article 264, l'on nomme plusieurs tuteurs gérants au mineur, on doit lui nommer aussi plusieurs subrogés-tuteurs, soit un pour chaque tutelle. Il y a les mêmes raisons de le décider que pour la tutelle, car un seul subrogé-tuteur ne suffirait pas pour exercer une surveillance suffisante. Voyez *suprà* la note A du no. 332.

3. En France il faut un subrogé-tuteur pour toutes les tutelles, pour celle des père et mère, pour la tutelle testamentaire et pour la tutelle des ascendants comme pour la tutelle dative (C. N. Art. 420.) Le subrogé-tuteur y est tou-

jours datif, c'est le conseil de famille qui le nomme (Ibid).

(*B*) Malgré les termes généraux de notre article, " *dans toute tutelle*, " il ne faut pas conclure qu'on doit nommer un subrogé-tuteur lorsqu'il s'agit de la nomination d'un tuteur *ad hoc*, puisque ce tuteur *ad hoc* est nommé spécialement pour remplacer le subrogé-tuteur dans un cas particulier. D'ailleurs " il n'exerce pas véritablement une tutelle (1). "

(*C*) 1. La subrogée-tutelle est dative comme la tutelle (Art. 249).

2. Le tuteur peut voter pour la nomination du subrogé-tuteur. De son côté le subrogé tuteur peut aussi voter pour la nomination du tuteur. Ces votes peuvent être donnés sans inconvénients, et on ne peut pas dire que le tuteur a nommé le subrogé-tuteur et *vice versâ* puisque ces nominations sont faites par le tribunal ou le juge etc.

En France, d'après l'article 423 du Code Napoléon, le tuteur ne peut pas voter pour la nomination du subrogé tuteur.

3. On prend généralement, quoique la loi ne l'ordonne pas, le tuteur dans une ligne et le subrogé-tuteur dans l'autre ligne ; rien n'empêche cependant qu'on les prenne tous les deux dans la même ligne, et dans plusieurs circonstances ce double choix est bien plus avantageux au mineur.

En France, en vertu du même article 423 ci-dessus cité, le subrogé-tuteur, hors le cas de frères germains, doit être pris dans celle des deux lignes à laquelle le tuteur n'appartient pas.

(*D*) 1. Lorsqu'il s'agit :

1° D'une première subrogée-tutelle, car cette première subrogée-tutelle doit nécessairement avoir lieu en même temps que la première tutelle ;

2° D'une deuxième subrogée-tutelle nécessitée par la nomination du subrogé-tuteur à la charge de tuteur (2).

---

(1) 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 358.

(2) Lorsqu'il s'agit de convoquer le conseil de famille pour la nomination d'un nouveau tuteur, la requête présentée au juge ou au protonotaire (Art. 255), et la déclaration faite devant le notaire (Art. 258),

Mais s'il s'agit simplement de nommer un nouveau subrogé-tuteur (un tuteur étant en fonctions), cette nomination se fait par un acte spécial et séparé.

2. Il est du devoir du tuteur de procéder à faire nommer un nouveau subrogé-tuteur chaque fois que la subrogée-tutelle devient vacante.

(*E*) 1. Voyez les articles 255, 256 et 257.

2. Peuvent provoquer la convocation du conseil de famille pour la nomination d'un subrogé-tuteur, doivent y être appelées et ont droit de s'y présenter et d'en faire partie, les mêmes personnes qui peuvent agir de ces différentes manières lorsqu'on procède à la nomination d'un tuteur. (Arts. 250 à 254.)

(*F*) 1. Voyez les articles 262 et 263.

2. Ainsi le tribunal, le juge ou le protonotaire peut mettre de côté le subrogé tuteur choisi par le conseil de famille et en choisir un autre.

340. *D. Quelles sont les fonctions du subrogé-tuteur ?*

R. Le subrogé-tuteur doit :

1o Veiller à l'enregistrement de l'acte de tutelle (*A*) ;

2o Assister à l'inventaire (*B*) ;

3o Surveiller l'administration du tuteur (*C*) et le faire destituer le cas échéant (*D*) ;

4o Et enfin agir (*E*) pour les intérêts du mineur chaque fois qu'ils sont en opposition à ceux du tuteur (*F*).

Art. 267 (*G*).

(*A*) Et de l'avis exigé par l'article 2120. Faute par le subrogé-tuteur de faire faire ces enregistrements, il est passi-

---

doivent mentionner qu'il sera aussi procédé à la nomination d'un nouveau subrogé-tuteur si le cas y échet. Il y a alors lieu à cette nomination d'un nouveau subrogé-tuteur si le subrogé-tuteur *actuel* est nommé tuteur.

ble de tous les dommages qui peuvent en résulter pour le mineur (Art. 2118.) Si, par exemple, ce défaut d'enregistrement fait perdre au mineur la somme de $1,000.00, le subrogé-tuteur est tenu de les lui payer.

(*B*) 1. Il est légitime contradicteur.

2. Voyez les articles 292 et 1324.

3. L'inventaire fait sans l'assistance du subrogé-tuteur n'est pas valable et n'interrompt pas la communauté de biens qui existait entre le survivant des conjoints, tuteur de ses enfants, et le prédécédé. Il y a alors lieu à la continuation de la communauté (Art. 1324.) Il n'est pas absolument nécessaire que le subrogé-tuteur assiste personnellement à l'inventaire ; il peut s'y faire représenter par un mandataire spécial. (Sic : Pothier, *Traité de la communauté*, No 797.)

Ce mandataire spécial dont il est parlé dans cette note ne peut pas être le tuteur. (Sic : Pothier, loc. cit.)

(*C*) 1. " Sa mission de surveillance est générale et permanente." (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 371.)

2. Les comptes sommaires que le tuteur est obligé de représenter de temps à autre (Art. 309), peuvent faciliter beaucoup la surveillance du subrogé-tuteur.

3. De ce que la mission du subrogé-tuteur est une mission de surveillance, il suit qu'il n'a pas le pouvoir d'administrer. Il ne peut pas même prendre part à cette administration en qualité de mandataire (du moins de mandataire général) du tuteur, car sa qualité de surveillant est incompatible avec celle d'administrateur pour le compte de celui que la loi le charge de surveiller. (Sic : 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 374 (1).

Contrà : Rolland de Villargues, * *Répertoire*, V° *Subrogé-tuteur*, No 41.)

(1) Voici ce que dit cet auteur : " Cette prohibition n'est pas écrite, il est vrai, dans un texte *ad hoc ;* mais elle résulte essentiellement du caractère même des fonctions du subrogé-tuteur, qui ne peut pas être tout à la fois le mandataire responsable et le surveillant indépendant du tuteur ; qui ne peut pas enfin enlever au mineur la double garantie que la loi lui assure, d'un fonctionnaire qui agit, et d'un autre fonctionnaire qui surveille."

(*D*) Voyez les articles 284, 285 et 286.

(*E*) 1. Il est une espèce de tuteur *ad hoc* pour chaque affaire dans laquelle le tuteur et le mineur ont des intérêts opposés.

2. Le mineur n'a pas d'ypothèque légale sur les biens de son subrogé-tuteur pour les indemnités auxquelles il peut avoir droit.

(*F*) 1. Excepté dans les cas où la loi exige la nomination d'un tuteur *ad hoc*. Voyez l'article 269.

2. La disposition finale de notre article " est l'application du principe *nemo potest auctor esse in rem suam*. L'administrateur d'une personne ne peut valablement l'assister dans les affaires où il est lui même intéressé : cet intérêt personnel l'empêcherait de bien remplir ses devoirs." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1478.)

3. Le subrogé-tuteur doit agir pour le mineur chaque fois que ses intérêts sont en opposition à ceux du tuteur. Il doit notamment le représenter dans le partage de la communauté qui a existé entre le survivant tuteur et le prédécédé, et dans le partage des successions dans lesquelles le tuteur et le mineur sont intéressés.

(*G*) Une importante question qui se présente en matière de subrogée-tutelle, est celle de savoir quelle est la responsabilité du subrogé-tuteur hors des cas où la loi (Arts 268, 2118) ne le rend pas spécialement passible de dommages-intérêts.

Je crois que l'on ne pourrait pas sans injustice le rendre responsable à moins qu'il n'y eût de sa part faute tellement grave qu'elle dût équivaloir au dol.

" Le subrogé-tuteur," dit Demolombe, *Cours de Code Civil*, vol. 7, No 391, " n'est pas responsable de la gestion du tuteur.

Tels étaient les anciens principes (Ferrière, *Des Tutelles*, part. 1, sec. 1, No 5) ; et le Code Civil paraît bien les avoir consacrés, en ne déclarant que dans certains cas spéciaux seulement, le subrogé-tuteur responsable. C'est là, en effet, une charge gratuite ; et il ne convient pas d'en exagérer le poids et les périls outre mesure.

Le sentiment contraire.........ne me paraît donc pas juridique.

Ce n'est pas à dire, sans doute, que le subrogé-tuteur serait exempt de responsabilité, s'il avait commis un dol ou une faute telle, qu'elle pût être comparée au dol. L'article 1382 (1) lui serait alors applicable. En résumé donc, régulièrement, le subrogé-tuteur n'est pas responsable, lors même que l'on prétendrait que sa surveillance aurait pu être plus exacte et plus active.

Il faut excepter :

1o Les cas où la loi lui impose certaines obligations, à peine de dommages-intérêts en cas d'inaccomplissement ;

2o Les cas où il aurait commis un dol ou quelque faute assez lourde pour qu'elle dût, aux yeux des magistrats, entraîner contre lui l'application du droit commun, d'après les articles 1382 et 1383 (2)."

Voyez dans le sens de la responsabilité uniquement pour faute grave : 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 322 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 174 bis.

Voyez aussi : Meslé, *Traité des Minorités*, etc., édition de 1785, 2e partie, page 329 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1138 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 522 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 117, page 239 ; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 161 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, Vo *Tutelle*, § 5, No 3 ; 3 Chardon, (3) *Traité des Trois Puissances, etc.*, Nos 560 et 561, pages 441 et 442 ; Rolland de Villargues, * *Répertoire*, Vo *Subrogé-Tuteur*, No 37.

---

(1) Cet article 1382 du Code Napoléon correspond à l'article 1053 de notre Code. (Note de l'auteur.)

(2) Art. 1053 de notre code. (Note de l'auteur.)

(3) Voici ce que dit Chardon au No 560.

"De quelque gravité que puissent être pour le pupille les effets de la négligence du subrogé-tuteur à arrêter les désordres d'un tuteur ignorant ou pervers, tous les commentateurs sont d'accord sur ce point qu'il n'encourt de responsabilité que dans les cas, peu nombreux, où la loi l'a

341. *D. Quand le subrogé-tuteur est-il obligé de provoquer la nomination d'un nouveau tuteur ?*

R. Il y est obligé (*A*) lorsque la tutelle devient vacante (*B*) ou que le tuteur devient incapable par absence (*C*) ou autre cause (*D*). Il doit s'acquitter de ce devoir sous peine des dommages-intérêts qui pourraient en résulter pour le mineur (*E*). Art. 268.

(*A*) 1. Pour cela il doit s'adresser au juge ou au protonotaire (Art. 255), ou à un notaire (Art. 258.)

L'article 1256 du Code de Procédure Civile ne mentionne pas le subrogé tuteur, mais il est évident que, chaque fois qu'il s'agit de la nomination d'un subrogé tuteur, on peut procéder de l'une des manières indiquées par les articles 255, 256, 257 et 258 du Code Civil. Les mots de l'article 267 "*de la même manière*" s'appliquent à toute nomination de subrogé-tuteur, même à celle qui est faite pendant la durée de la tutelle.

2. Sur la question de savoir si le domicile du mineur lors de l'ouverture de la tutelle, continue d'être le domicile de la tutelle pendant toute sa durée, voyez : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1114 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 284 et 285 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 453 ; 1 Magnin *, *Traité des Minorités, Tutelles et Curatelles*, No 75 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Tutelle*, § 4, No 4 ; Blœchel *, *Analyse des principales questions qui peuvent s'élever sur le titre du Code Napoléon, de la Minorité, de la tutelle et de l'émancipation comparées au droit Romain*, § 19 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 94 : Bugnet, sur Pothier, *Introduction aux*

---

spécialement prononcée......En effet, le soin pris par les législateurs de la prononcer ainsi, conduit à la conséquence qu'ils ne l'ont voulue que dans ces cas, et que, pour les autres, ils n'ont compté que sur la responsabilité morale du subrogé-tuteur; conséquence dans laquelle on se fortifie si l'on remarque qu'ils n'ont pas étendu jusqu'à lui l'hypothèque légale du pupille."

Coutumes, Notes sur les Nos 17 et 18 ; 3 Chardon, *Des Trois Puissances paternelle, maritale et tutélaire*, pages 240 et s. ; Marchand, *Code de la minorité et de la tutelle*, pages 159 et s. ; Duvergier, * sur Toullier, No 1114 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire théorique et Pratique du Code Civil*, No 604 ; Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des personnes*, T. 2, page 313 ; 1 Taulier, * *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 26 ; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 98 ; 1 Massé et Vergé, * sur Zachariæ, § 202, note 5 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, pages 222 et suivantes, Art. 410, No 3 ; Allain *, *Manuel Encyclopédique théorique et pratique des juges de paix, etc.*, T. 1, page 269 de la 2e édition ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 248 et suivants ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 361 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, pages 236 et s.

(*B*) Par la mort naturelle ou civile du tuteur, etc.

(*C*) On entend par *absence* dans cet article, non-seulement l'absence proprement dite dans le sens de l'article 86, mais même la *non-présence* si elle est prolongée considérablement, v.g. si le tuteur est allé résider hors de la Province, etc.

(*D*) 1. V.G. par interdiction, etc.

2. Voyez pour le cas de la destitution du tuteur les articles 286, 287 et 288.

(*E*) Si faute d'avoir fait procéder à temps à la nomination d'un nouveau tuteur, une prescription a été acquise contre le mineur, le subrogé-tuteur est obligé d'indemniser ce dernier de tout le préjudice qu'il en a éprouvé.

342. *D. Le subrogé-tuteur ne remplace donc pas de plein droit le tuteur ?*

R. Non (*A*).

Art. 268.

(*A*) 1. Dans notre droit on ne peut jamais être tuteur de plein droit. Il faut toujours être nommé par le juge, etc., sur avis du conseil de famille.

2. "Le subrogé-tuteur ne remplace pas de plein droit le tuteur. Il peut avoir les qualités d'un bon surveillant et ne pas avoir celles d'un bon administrateur." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 284).

3. "Le subrogé-tuteur ne peut pas même remplacer le tuteur dans le cas où ce dernier est momentanément empêché." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 118, note 1.)

343. *D. Le subrogé-tuteur peut-il représenter le mineur lorsque, pendant la tutelle, ce dernier a des intérêts à discuter en justice avec son tuteur?*

R. Non (*A*). Il faut, pour ce cas, donner au mineur un tuteur *ad hoc* (*B*), dont les pouvoirs s'étendent seulement aux objets à discuter (*C*).

Art. 269 (*D*).

(*A*) Pour le cas où il existe des procès importants entre un individu et le mineur au temps de la nomination d'un tuteur, voyez l'article 282, No 4.

(*B*) 1. "On appelle tuteur *ad hoc* celui qui est nommé à un mineur pour un objet déterminé." (*Ferrière Moderne*, V° *Tuteur ad hoc.*)

2. Le tuteur *ad hoc* est nommé de la même manière que les tuteurs ordinaires.

(*C*) Ses fonctions cessent, en conséquence, avec le procès qui a causé sa nomination.

(*D*) Lorsque l'on procède à la licitation volontaire d'immeubles possédés par indivis par le tuteur et son pupille, le tuteur peut se rendre adjudicataire, mais l'adjudication n'est valable que si le mineur est représenté à la vente par un tuteur *ad hoc.* (C. P. C. B. C., Art. 1278).

344. *D. De quelle manière les fonctions du subrogé-tuteur cessent-elles?*

R. Elles cessent de la même manière que celles du tuteur (*A*).

Art. 270.

(*A*) 1. La subrogée-tutelle étant accessoire finit définitivement lorsque la tutelle (qui est principale) prend elle-même fin d'une manière absolue, ce qui a lieu par le décès, l'émancipation ou la majorité du pupille.

2. Lorsque la subrogée-tutelle finit de la part du subrogé-tuteur, par son décès, sa destitution, etc., (la tutelle n'étant pas finie définitivement) il faut nommer au mineur un nouveau subrogé-tuteur.

345. Les dispositions contenues aux sections trois et quatre du présent chapitre, s'appliquent aux subrogés-tuteurs (*A*). (*Texte de l'article* 271.)

(*A*) 1. " Le subrogé-tuteur peut être dispensé ou destitué pour les mêmes causes que le tuteur et dans la même forme. Il est sujet aux mêmes causes d'incapacité et d'exclusion." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1493.)

2. L'article 426 du Code Napoléon refuse au tuteur le droit de provoquer la destitution du subrogé-tuteur, et celui de voter dans les conseils de famille convoqués pour cette destitution. Notre code ne contenant pas une semblable prohibition, il suit que le tuteur a le droit, comme tout autre intéressé, de provoquer la destitution de son surveillant et de voter dans le conseil de famille convoqué à cet effet.

SECTION III.

DES CAUSES QUI DISPENSENT DE LA TUTELLE (*A*).

(*A*) 1. Il serait injuste et contraire à l'intérêt public que les mineurs restassent sans défense et sans protection. C'est pourquoi ceux qui sont choisis comme tuteurs sont obligés

d'accepter la charge qui leur est déférée (1), à moins qu'il n'existe en leur faveur des causes suffisantes et légitimes qui les autorisent à la refuser.

2. Cette section n'est qu'énonciative et non limitative (2), car il existe d'autres causes de dispenses que celles qui y sont énumérées. Ainsi, par exemple (3), toutes choses étant égales, le parent d'un degré plus éloigné qui est choisi comme tuteur peut se dispenser d'accepter s'il y a un parent plus proche que lui. Voyez Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 6, Sect. 4, Art. 1, § 2, 2e alinéa.

3. Et lorsqu'une fois la tutelle est commencée, il y a aussi d'autres causes de décharge que celles qui sont mentionnées aux articles 274 et 275 de la présente section. La suffisance et la légitimité de ces causes sont laissées à l'appréciation des tribunaux.

4. " Il ne faut pas confondre les causes qui dispensent de la tutelle, c'est-à-dire les *excuses* (4), avec les incapacités ou exclusions. Les incapacités ou exclusions privent de la tutelle ceux mêmes qui voudraient l'accepter ; elles sont établies dans l'intérêt du mineur. Les excuses dispensent de la tutelle ceux qui pourraient être tuteurs, s'ils y consentaient. Elles sont établies dans leur intérêt ; aussi peuvent-ils renoncer à les proposer. " (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Edition Belge, gr. in-8, page 119, 2e colonne.)

5. Pour pouvoir proposer une excuse, il faut qu'elle existe ; il ne suffit pas qu'elle doive exister ultérieurement. (Sic : 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 368.)

---

(1) Quoiqu'elle soit gratuite.

(2) Contrà : Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 106.

(3) Suprà No 327, note E. 1.

(4) 1. On nomme *excuse* en matière de tutelle, tous les motifs que l'on allègue pour se dispenser d'accepter la tutelle que l'on veut nous imposer. (Note de l'auteur.)

2. " On appelle, en général, *excuse*, tout motif allégué par une personne, pour se dispenser d'une charge ou d'une fonction, ou pour se justifier d'une désobéissance à la loi ou à justice. Ainsi la raison alléguée par un témoin, pour se dispenser de comparaître sur l'assignation, ou pour se justifier de n'avoir pas comparu, est une excuse. " (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 285.)

6. Outre les personnes dispensées à cause de l'âge, des infirmités, du nombre de tutelles et du nombre d'enfants, etc., le Code Napoléon dispense encore de la tutelle certains fonctionnaires publics et les militaires en activité de service.

346. *D. Celui qui n'a pas été appelé au conseil de famille, peut-il être contraint d'accepter la tutelle ?*

R. Non (*A*). Nul (*B*) ne peut être contraint d'accepter la tutelle (*C*) s'il n'a été appelé (*D*) au conseil de famille qui l'a élu (*E*).

Art. 272.

(*A*) N'ayant pas été mis en demeure d'être nominateur, on ne peut pas le forcer d'accepter sa propre nomination. D'ailleurs son avis donné à l'assemblée du conseil de famille aurait peut être déterminé un autre choix, et, en conséquence, il ne serait pas juste de lui refuser le bénéfice du doute.

(*B*) Quand bien même il serait parent ou allié du mineur dans un degré plus rapproché que les parents convoqués.

(*C*) Le conseil de famille a le droit de donner son avis pour un parent non appelé, et le juge, etc., a celui d'homologuer cet avis, mais celui qui a été choisi peut refuser la charge.

(*D*) 1. Régulièrement. On ne peut pas dire que l'on a appelé quelqu'un au conseil de famille lorsque la convocation a été irrégulière. La convocation est irrégulière lorsque l'avis de convocation n'est pas signifié par un notaire ou par un huissier, et lorsqu'on n'accorde pas les délais prescrits par l'article 1258 du Code de Procédure, etc.

Le tuteur choisi ne peut pas néanmoins se prévaloir d'une convocation irrégulière s'il a assisté à l'assemblée du conseil de famille qui l'a ainsi choisi.

2. Si tous les parents et alliés appelés au conseil de famille étaient excusés, il faudrait ordonner une nouvelle

convocation de ce conseil et y appeler d'autres parents, car les intérêts du mineur ne doivent pas rester sans protection.

3. Notre article en déclarant que celui qui n'a pas été appelé à un conseil de famille, ne peut pas être contraint d'accepter la charge de tuteur qui lui a été déférée, décide par là même implicitement que celui qui a été appelé peut être contraint d'accepter cette charge. Comparez les articles 265, 279 et 280.

"Si un parent," dit Cauvet, "n'assistait point à la délibération, quoiqu'il y eût été convoqué, pourrait-on le nommer tuteur quoiqu'absent? La droite raison seule décide pour l'affirmative, d'autant que, s'il ne fallait que s'absenter pour éviter d'être nommé tuteur, ceux qui voudraient se débarrasser de cette charge ne se trouveraient point aux assemblées de parents." (*Observations sur le règlement des Tutelles* (1) *du Parlement de Rouen*, de 1673, page 79.)

(*E*) Expression impropre, car ce n'est pas le conseil de famille qui élit, mais bien le juge, etc., qui nomme. Le conseil de famille ne fait que donner son avis. Il n'y a donc pas proprement élection de tuteur, mais nomination, et cette nomination est faite par le juge, etc., et non par le conseil de famille.

347. *D. Dans quel cas les étrangers* (*A*) *au mineur peuvent-ils être contraints d'accepter la tutelle?*

R. Celui qui n'est ni parent, ni allié, ne peut être forcé d'accepter la tutelle (*B*) que dans le cas où le mineur n'a aucuns parents ou alliés en état de la gérer (*C*).

Art. 273 (*D*).

(*A*) Sont considérés comme étrangers les parents et alliés du mineur au delà du douzième degré. (Argument de l'article 635.)

---

(1) Notre article semble tiré de l'article 18 de ce règlement. Voici cet article:

Article XVIII. *Ceux qui ne sont point appelés à l'élection du tuteur, ne peuvent être contraints d'accepter la tutelle.*

(*B*) 1. Car la tutelle, quoique considérée comme une charge publique ou du moins quasi-publique, est surtout et principalement une charge de famille qui doit être gérée par un membre de la famille. Il serait absurde qu'on pût l'imposer à un étranger lorsqu'il y a des membres de la famille en état de gérer.

2. J'ai déjà observé (1) que l'on doit imposer la charge de la tutelle plutôt à celui qui serait appelé à la succession du mineur si elle s'ouvrait pendant cette tutelle, qu'à tout autre : *quem spectat emolumentum, eum debet spectare onus.* Il est bien vrai que ceci n'est pas directement applicable aux alliés, mais il les concerne indirectement à cause de leur femme et de leurs enfants qui peuvent hériter du mineur.

(*C*) 1. C'est-à-dire ni incapables, ni dans un cas d'exclusion. Les excuses ne sont pas, en général du moins, des incapacités. Ceux qui ont des raisons pour se dispenser de la tutelle sont obligés de l'accepter, lorsqu'ils sont en état de gérer, s'il n'y a pas d'autres parents ou alliés en état de gérer. (Sic: 7 Demolombe (2), *Cours de Code Civil*, No 417 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 367.

2. L'article 273 ne faisant aucune distinction entre les parents et alliés qui résident dans le même district que le mineur et ceux qui résident dans d'autres districts, je crois qu'il est général et, qu'en conséquence, il suffit que le mineur ait des parents ou des alliés dans la Province de Québec, en état de gérer, pour qu'un étranger soit bien fondé à refuser la tutelle.

3. " Ainsi les parents ou alliés ne peuvent se soustraire à la tutelle en se prévalant de la distance plus ou moins grande qui sépare leur domicile de celui du mineur." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 106.

Sic : Bloechel. * *Minorité, Tutelle*, etc., § 34; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 287).

---

(1) *Suprà*, No 327, note E. 1.

(2) Demolombe dit qu'"une autre interprétation de ces mots," *en état de gérer*, "livrerait l'étranger à l'arbitraire de la famille."

4. S'il n'y a aucuns parents ou alliés en état de gérer la tutelle, on peut forcer un ami de la famille à l'accepter; car le mineur a besoin de protection, et il est de l'intérêt public que cette protection ne lui soit pas refusée et soit efficace.

(*D*) L'article 432 du Code Napoléon dit que : " Tout citoyen non parent ni allié ne peut être forcé d'accepter la tutelle, que dans le cas où il n'existerait pas, dans la distance de quatre myriamètres, des parents ou alliés en état de gérer la tutelle."

348. *D. A quel âge peut-on refuser la tutelle ou s'en faire décharger ?*

R. Tout individu (*A*) âgé de soixante-et-dix ans accomplis (*B*) peut refuser d'être tuteur (*C*); celui qui a été nommé avant cet âge (*D*) peut, lorsqu'il y est parvenu, se faire décharger de la tutelle (*E*).

Art. 274.

(*A*) Quelqu'il soit, parent, allié ou étranger.

(*B*) Il ne suffit pas que les 70 ans soient commencés, que l'individu ait, par exemple, 69 ans et quelques mois; il faut strictement que les 70 ans soient terminés.

(*C*) 1. Même de ses propres enfants. (Sic: 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, page 148, note 2; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 369).

2. L'âge avancé rend moins apte à la gestion, et le mineur pourrait en souffrir surtout si ses biens étaient considérables.

Cette excuse autorisée par notre article est aussi " fondée sur l'honneur et les égards que l'on doit à la vieillesse, et sur la présomption qu'un homme à cette époque de sa vie, est assez chargé du poids de ses années." (4 *Pandectes Françaises*, page 448.)

3. Dans le droit romain il fallait aussi avoir soixante-et-dix ans accomplis pour pouvoir s'exempter de la tutelle.

Voyez le livre premier des Institutes de Justinien, titre 25, *De Excusationibus tutorum vel curatorum*, § 13, *de ætate.*

4. En France, l'article 433 du C. N. déclare que tout individu âgé de 65 ans accomplis peut refuser d'être tuteur.

(*D*) C'est-à-dire avant que la 70e année soit entièrement terminée. On ne peut pas appliquer ici la règle *annus in cæptus pro completo habetur.*

(*E*) 1. Celui qui, quoiqu'âgé de 70 ans accomplis, a bien voulu, pour rendre service, se charger de la tutelle, ne doit pas (surtout s'il n'est pas un ascendant du mineur), être privé du droit de s'en faire décharger lorsque la gestion lui devient impossible ou trop pénible.

2. En France celui qui a été nommé tuteur avant l'âge de 65 ans, peut, à soixante-et-dix ans, se faire décharger de la tutelle. (C. N. art. 433).

349. *D. Les infirmités sont-elles une cause d'exemption de la tutelle?*

R. Oui (*A*). Tout individu (*B*) atteint d'une infirmité grave (*C*) et habituelle (*D*) est dispensé de la tutelle. Il peut même s'en faire décharger si cette infirmité est survenue depuis sa nomination (*E*).

Art. 275.

(*A*) Celui que les infirmités rendent incapable de vaquer à ses propres affaires sans de grandes difficultés, se trouve à plus forte raison dans une position à ne pas pouvoir prendre soin de celles des autres.

(*B*) Comme dans le cas de l'article 274, quel qu'il soit, parent, allié ou étranger.

(*C*) 1. Notamment de cécité, de paralysie, etc.

2. La gravité de l'infirmité doit être justifiée par le témoignage d'un médecin.

3. L'article 434 du C. N. exige la justification de l'infirmité.

4. Aux infirmités graves et habituelles, doivent être as-

similées les maladies chroniques graves qui rendent celui qui en est atteint incapable d'administrer. Dans le silence de la loi, la justice, l'équité et le simple bon sens exigent cette assimilation.

(*D*) Un accident, même grave, dont les suites ne peuvent être que passagères, ne pourrait pas autoriser l'exemption de la tutelle.

(*E*) Il en serait de même si le tuteur était déjà atteint d'infirmités lorsqu'il a accepté la tutelle, on doit le décharger lorsque le fardeau qu'il a accepté devient trop lourd. La bonne volonté qu'il a mise dans son acceptation, par amitié pour le mineur, ne doit pas lui être fatale.

La disposition finale de notre article ne doit donc pas être interprétée à la rigueur. D'ailleurs à l'impossible nul n'est tenu quelque soit le temps dans lequel cette impossibilité arrive. (Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 286 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 490 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 244.

Voyez : 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 426).

350. *D. Combien faut-il avoir de tutelles* (*A*) *à gérer* (*B*) *pour pouvoir être dispensé d'en accepter une nouvelle?*

R. Deux tutelles (*C*) sont pour toute personne (*D*) une juste (*E*) dispense (*F*) d'en accepter une troisième (*G*), autre (*H*) que celle de ses enfants.

Celui qui, époux (*I*) ou père (*J*), est déjà chargé d'une tutelle, n'est pas tenu d'en accepter une seconde (*K*), excepté celle de ses enfants (*L*).

Art. 276.

(*A*) Les tutelles s'estiment non par le nombre des mineurs, mais par celui des patrimoines ; c'est-à-dire qu'on ne regarde pas comme plusieurs tutelles celles de plusieurs mineurs lorsque les biens se régissent par une seule et même admi-

nistration (1). Ainsi s'il y a trois frères dont les biens sont restés dans l'indivis, il n'y a pas trois tutelles, mais une tutelle unique, car il n'y a pas trois patrimoines distincts à gérer. *Non numerus pupillorum plures tutelas faciat, sed patrimoniorum separatio: et ideo qui tribus fratribus tutor datus est, qui indivisum patrimonium haberent, unam tutelam suscepisse creditur* (2).

(Sic: De Merville, *Traité des Majorités Coutumières et d'Ordonnances*, page 80; Pothier, *Introduction au Titre* 9 *de la Coutume d'Orléans*, No 14; 1 Maleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code Civil au Conseil d'Etat*, 3e édition, page 392; 1 Magnin, * *Traité des Minorités*, page 374; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 491, note 1; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 435; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 435; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 428).

(*B*) Je dis *à gérer*, "car la tutelle qui aurait pris fin par la majorité du pupille, ne devrait pas être comptée pour opérer l'excuse, alors même que le compte n'en serait pas encore rendu." (1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 131).

(*C*) 1. Avant le code il en fallait trois.

2. "On ne met pas au rang des tutelles pour servir d'excuse, l'engagement de tuteur honoraire (3), ni celui de caution de tuteur." (De Merville, page 81. Sic: Meslé, *Traité des Minorités*, etc., page 254.)

Il s'agit évidemment dans notre article de la tutelle où il y a un patrimoine à gérer, et non de la simple tutelle à la personne.

3. A Rome il fallait trois tutelles pour dispenser d'une nouvelle.

---

(1) Il en serait différemment si les enfants mineurs d'une même personne avaient chacun un patrimoine distinct et séparé; il y aurait alors autant de tutelles à gérer qu'il y aurait d'enfants.

(2) L. 3, ff. *de Excusat.*

(3) Le tuteur *honoraire* est le tuteur à la personne que l'article 464 permet de nommer en certains cas.

Une seule tutelle était cependant suffisante (1) pour dispenser d'en accepter une autre lorsqu'elle était compliquée et très difficile à gérer. Une semblable excuse ne serait pas admise dans notre droit, car l'existence de deux tutelles est rigoureusement exigée par notre article.

(*D*) Même non-mariée.

(*E*) Les dispenses sont toujours justes. Elles ne peuvent devenir injustes que dans le cas où, n'engendrant pas une incapacité, on voudrait s'en prévaloir pour imposer la tutelle à un étranger.

(*F*) A moins qu'il n'y ait pas d'autres parents ou alliés en état de gérer. S'il en existait, un étranger ne serait pas obligé d'accepter (2).

(*G*) On ne pourra pas lui en imposer une troisième.

(*H*) C'est-à-dire une tutelle étrangère.

(*I*) 1. Quoiqu'il n'ait pas d'enfants et quoiqu'il soit séparé de biens d'avec sa femme.

2. Le veuf sans enfants ne peut pas invoquer comme excuse la qualité d'époux, car il ne l'a plus. S'il a des enfants, il ne peut pas plus, il est vrai, invoquer la qualité d'époux qu'il a perdue, mais il peut invoquer sa qualité de père.

(*J*) 1. Même d'un seul enfant.

2. La loi ne considère pas si les enfants sont majeurs ou émancipés; Elle ne fait aucune distinction et elle accorde l'exemption à la seule qualité de père. Ainsi il suffit qu'un individu soit père et soit déjà chargé d'une tutelle *étrangère* (3) pour qu'on ne puisse pas lui en imposer une autre semblable. (Sic : 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 287; 2 Marcadé *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 435 ; 7 Demolombe, No 432 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 372.

Voyez : 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, traduction de Aubry et Rau, page 216, § 107).

---

(1) L. 31, § 4, ff. *de Excusationibus tutorum*.

(2) *Suprà*, No 347, Note C 1.

(3) Tutelle d'enfants qui ne sont pas les nôtres.

3. Notre article n'entend parler que des enfants légitimes, et il ne s'occupe pas des bâtards quoique le père les ait reconnus et les élève lui même dans sa propre maison. L'excuse n'est accordée qu'à la paternité légitime; la paternité illégitime ne mérite pas la même faveur.

(*K*) La qualité d'époux ou de père équivaut à une tutelle. (Sic: 1 Zachariæ, § 107).

Les soins et les devoirs qu'exigent le mariage et la paternité sont multipliés, et il ne faut pas mettre le mari ou le père hors d'état de les bien remplir en lui imposant trop d'autres soins et devoirs.

(*L*) L'individu non-marié chargé de deux tutelles ne pourrait pas, en se mariant, se faire décharger de l'une d'elles, car l'excuse résultant du mariage n'est qu'une excuse *à suscipiendâ tutelâ.* Le mariage ne dispense pas *à tutelâ susceptâ.*

Il en serait de même du père qui étant déjà chargé de deux tutelles, deviendrait tuteur de ses propres enfants, il ne pourrait pas se faire décharger de l'une des deux tutelles déjà déférées; il pourrait encore moins se faire exempter de la tutelle de ses enfants.

Voyez sur ces questions: 2 Taulier,* *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 45; 3 Duranton, No 491; 2 Marcadé, Art. 435; 1 Zachariæ, page 215, § 107, note 14; 1 Fréminville, No 132; 5 Augier,* *Encyclopédie des Juges de Paix*, Vo *Tutelle*, page 12; 7 Demolombe, No 434.

351. *D. Combien faut-il avoir d'enfants pour être dispensé de la tutelle?*

R. Il faut avoir cinq enfants légitimes (*A*). Ceux qui ont ce nombre sont dispensés de toute tutelle autre que celle de leurs enfants (*B*). Dans ce nombre sont comptés ceux qui, quoique décédés (*C*), ont laissé des enfants (*D*) actuellement existants (*E*).

(Art. 277 (*F*).

(*A*) 1. On ne compte pas l'enfant qui n'est que conçu, car cet enfant n'est censé né que dans les cas où il s'agit de ses intérêts, et dans le cas actuel il n'est intéressé en aucune manière. (De Merville, Locré, Duranton, Toullier, Gousset, Delvincourt, Rogron, Marcadé, Demolombe.)

2. Les enfants naturels quoique reconnus ne sont pas comptés, car le privilége de l'exemption (1) n'est accordé qu'à la paternité légitime.

(*B*) C'est-à-dire de toute tutelle étrangère.

(*C*) En France (C. N., Art 436) les enfants morts en activité de service dans les armées sont toujours comptés pour opérer la dispense.

(*D*) " *Légitimes* puisque leurs pères ne compteraient qu'autant qu'ils le seraient eux-mêmes." (3 Duranton, *Cours de Code Civil*, No 493, note 1).

(*E*) Les enfants de chaque enfant décédé ne comptent que pour un de même que s'il s'agissait de la représentation en matière de succession ; ils représentent tous ensemble l'enfant décédé. (Sic : De Merville, *Traité des Majorités*, etc., page 80 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 436 ; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 436 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1154 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Tutelle*, § 6, No 3 ; Locré, * Art. 436 ; Maleville, *Analyse du Code Civil*, etc., Art. 436 ; Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 107 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 437).

(*F*) Dans le droit romain, le nombre d'enfants servait aussi d'excuse. Pour pouvoir se prévaloir de cette excuse, il fallait trois enfants à Rome, quatre en Italie et cinq dans les Provinces (2).

Voici ce que Lagrange (3) dit à ce sujet. " Il faut qu'ils soient tous vivants ou morts à la guerre. Les enfants con-

---

(1) *Suprà*, No 350, note J 3.

(2) Ce qui fait dire à un auteur (Belouino, *La Femme*, page 143) que : " les mœurs valaient mieux dans les Provinces qu'en Italie, et en Italie qu'à Rome. "

(3) *Manuel de Droit Romain*, page 169.

çus ou adoptifs ne comptent point. Les enfants adoptifs, comme les émancipés, comptent à leur père naturel ; car c'est en faveur de la population que cette excuse est établie ; on ne considère jamais la puissance paternelle.—Les petits enfants comptent pour leur père prédécédé. "

352. *D. La survenance d'enfants pendant la tutelle est-elle une cause légale de décharge ?*

R. Non (*A*). La survenance d'enfants (*B*) pendant la tutelle ne peut autoriser à l'abdiquer (*C*).

Art. 278.

(*A*) Il en est de même de la légitimation par mariage subséquent quoique les enfants postérieurement légitimés fussent vivants au moment de la délation de la tutelle.

(*B*) Même jusqu'au nombre de cinq et au-delà.

(*C*) Il est de l'intérêt des mineurs que les changements de tuteurs arrivent le moins souvent possible ; ils peuvent quelquefois éprouver du préjudice de ces changements.

353. *D. Quand celui* (*A*) *qu'a élu le conseil de famille doit-il proposer ses excuses* (*B*) *s'il était présent à l'assemblée ?*

R. Si celui qu'a élu (*C*) le conseil de famille est présent (*D*), il est tenu, sous peine d'en être déchu (*E*), de les proposer de suite (*F*) afin qu'il y soit fait droit sur le champ (*G*) lorsque c'est devant le tribunal, le juge ou le protonotaire (*H*) qu'il est procédé (*I*) ; ou afin qu'elles soient rapportées devant le tribunal, le juge ou le protonotaire, par le notaire (*J*) ou par la personne déléguée si c'est devant l'un ou l'autre que le conseil de famille a été convoqué (*K*).

Art. 279.

(*A*) Tuteur ou subrogé-tuteur (Art. 271.)

(*B*) Ou raisons de dispense.

(*C*) Sur cette expression, voyez *suprà* la note E du No 346.

(*D*) " Le parent qui a des excuses légitimes pour ne point accepter la charge de tuteur, a néanmoins voix délibérative (1)" dans l'assemblée du conseil de famille.

(*E*) C'est-à-dire sous peine d'être rigoureusement tenu de gérer la tutelle.

(*F*) En présence du conseil de famille.

(*G*) " Parce qu'il est urgent pour le pupille que la tutelle soit déférée d'une manière certaine." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 438.)

(*H*) Art. 255.

(*I*) Ce n'est pas le conseil de famille qui fait droit aux excuses proposées par le tuteur ; c'est le tribunal, le juge ou le protonotaire devant qui on procède. Il peut demander l'avis du conseil qui siége en sa présence, mais c'est lui qui juge.

(*J*) Article 261.

(*K*) Articles 256, 257 et 258.

354. *D. Quid si celui qui a été nommé tuteur n'était pas présent au conseil de famille?*

R. Il faut lui faire signifier (*A*) une copie de l'acte d'élection (*B*).

Art. 280.

(*A*) D'une manière régulière.

(*B*) Dans le plus bref délai possible, car les intérêts des mineurs peuvent requérir une prompte action et il ne faut pas les laisser en souffrance.

355. *D. Que doit faire le tuteur choisi, après la signification de l'acte d'élection, s'il ne veut pas encourir de déchéance?*

---

(1) De Merville, *Traité des Majorités etc.* page 90.

R. Il est tenu sous cinq jours (*A*) de loger (*B*) ses excuses (*C*), afin qu'il y soit fait droit (*D*), au greffe du tribunal (*E*) devant lequel ou devant le juge ou protonotaire duquel il a été procédé, ou entre les mains du notaire ou de la personne déléguée si c'est devant l'un ou l'autre que le conseil de famille a été convoqué (*F*).

Art. 280 (*G*).

(*A*) Ce délai n'est pas de rigueur si le tuteur choisi était en voyage lors de la signification. Dans ce cas il doit avoir un délai de cinq jours à dater de son retour.

(*B*) De l'anglais *to lodge* (1), c'est-à-dire de déposer un écrit contenant ses excuses, ou de faire une déclaration verbale dont on prendra acte.

(*C*) " L'acceptation de la tutelle et de la subrogée-tutelle constitue, ainsi que nous l'avons établi, un quasi-contrat entre le tuteur et le subrogé tuteur, d'une part, et le pupille d'autre part. Il importe, en conséquence, aux personnes désignées pour remplir ces sortes de charges, de proposer au plustôt les excuses qu'elles sont en droit d'invoquer; autrement leur silence pourrait être considéré, s'il se prolongeait, comme une renonciation au bénéfice de la loi." (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 375).

(*D*) Lorsque plusieurs moyens d'excuses insuffisants ont été proposés, ils ne peuvent pas, en général, avoir plus d'effet pris collectivement que s'ils étaient pris chacun séparément, et ils doivent par conséquent être tous rejetés. (Sic: De Merville, *Traité des Majorités*, etc., page 88; Meslé, *Traité des Minorités, Tutelles et Curatelles*, pages 258 et 259).

(*E*) Au greffe de la Cour Supérieure du district du domicile du mineur, etc. Voyez l'article 1261 du Code de Procédure Civile.

(*F*) Le notaire ou la personne déléguée doit en faire rapport de la manière mentionnée dans l'article 261.

---

(1) *To lodge, loger.* Cette singulière expression est usitée dans la procédure.

(*G*) En France, suivant l'article 439 du Code Napoléon, si le tuteur nommé n'a pas assisté à la délibération qui lui a déféré la tutelle, il peut faire convoquer le conseil de famille pour délibérer sur ses excuses. Ses diligences à ce sujet doivent avoir lieu dans les trois jours de la signification qui lui est faite de sa nomination, etc.

356. *D. La décision rendue sur les excuses du tuteur* (*A*) *choisi, est-elle définitive?*

R. Non. La décision rendue sur ces excuses par le juge ou le protonotaire hors de cour (*B*), est sujette à révision (*C*) par le tribunal (*D*), du jugement duquel il y a aussi appel.

Art. 281.

(*A*) Ou du subrogé-tuteur.

(*B*) C'est-à-dire en *chambre* ou dans le bureau du protonotaire etc.

(*C*) 1. Sur requête (Art. 263.)

2. Cette révision peut être demandée non-seulement par le tuteur ou le subrogé tuteur choisis, mais aussi par les membres du conseil de famille.

3. Le code ne fixe pas le délai dans lequel la révision doit être demandée ; mais ce délai doit être court, car ces matières requièrent *diligence*. Les intérêts du mineur d'ailleurs exigent la stabilité, et on ne pourrait pas sans léser ces intérêts retarder le moment d'assurer cette stabilité.

(*D*) 1. Auquel appartient le juge ou le protonotaire qui a rendu la décision.

2. Le tribunal est le principal agent dans l'organisation de la tutelle.

357. *D. De quelles obligations le tuteur choisi est-il tenu pendant le litige sur les excuses proposées?*

R. Il est tenu (*A*) d'administrer provisoirement (*B*) ; et ses actes d'administration (*C*) sont

valables (*D*), même dans le cas où il serait déchargé de la tutelle.

Art. 281.

(*A*) Sous peine des dommages-intérêts du mineur.

(*B*) Jusqu'au jugement définitif.

(*C*) Il est obligé de rendre compte de cette administration après le jugement en appel lui donnant gain de cause.

(*D*) Car le mandat légal subsiste, et, en conséquence, les débiteurs du mineur sont libérés en payant entre ses mains.

SECTION IV.

DE L'INCAPACITÉ (*A*), DES EXCLUSIONS (1) ET DESTITUTIONS (*B*) DE LA TUTELLE.

(*A*) " Ou impuissance légale de gérer une tutelle. Cette incapacité ou impuissance se rencontre même dans des personnes qui ont d'ailleurs la capacité pleine et entière de faire toutes sortes d'actes juridiques : telles sont les femmes majeures, filles ou veuves, et les personnes mentionnées " dans le No 4 de l'art. 282. (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 104, note 2 in *fine*.)

(*B*) 1. Il ne faut pas confondre l'exclusion et la destitution. *L'exclusion* s'applique au cas où le tuteur est écarté de la tutelle pour des causes antérieures à la délation de celle-ci. La *destitution* s'applique au cas où la tutelle est enlevée au tuteur pour des motifs postérieurs à son entrée en exercice.

2. Les causes d'exclusion et de destitution sont les mêmes. Voyez les articles 284 et 285.

---

(1) Je copie ici ce que disent les codificateurs à la page 212 du premier volume de leurs rapports.

" Une autre observation à faire, c'est que d'après l'ancienne jurisprudence en France, les évêques, les prêtres et curés ayant charge " d'âmes, étaient aussi exclus de la tutelle, et probablement destituables s'ils y avaient été appelés avant d'être promus à ces dignités. " Cette exclusion n'est pas admise au Code Napoléon qui s'est contenté (Art. 420) d'exempter de la charge plusieurs dignitaires, offi-

358. *D. Quels sont ceux qui ne peuvent pas être tuteurs* (*A*) *?*

R. Ce sont (*B*) :

1o Les mineurs (*C*), excepté le père (*D*) et la mère (*E*) ;

2o Les interdits (*F*) ;

3o Les femmes (*G*) autres que la mère et les ascendantes (*H*) ;

4o Tous ceux qui ont (*I*), ou dont les père et mère ont (*J*) avec le mineur un procès (*K*) dans lequel l'état (*L*) de ce mineur, sa fortune (*M*) ou une partie notable de ses biens (*N*), sont compromis (*O*).

Art. 282 (*P*).

(*A*) " Si les excuses ont été admises en faveur des personnes appelées à la tutelle, les causes d'exclusion ou de destitution sont destinées à protéger le mineur même." (Note de l'éditeur Belge de Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 442).

(*B*) 1. En fait de tutelle les incapacités sont absolues et les nominations des incapables sont radicalement nulles.

2. Si les causes d'incapacité mentionnées aux Nos 3 et 4 de cet article 282 surviennent après la nomination du tuteur, elles doivent faire révoquer la tutelle qui devient alors vacante, et il faut procéder à une nouvelle nomination.

" ciers et fonctionnaires publics qui cependant ne sont pas disqualifiés.
" Les commissaires n'ont cru devoir adopter ni cette exemption de " l'article 420 du Code, ni l'exclusion de l'ancien droit. Ni l'une ni " l'autre n'a été pratiquée dans la Province, la dernière surtout paraît " contraire à nos mœurs et à l'intérêt des mineurs, auxquels il serait " souvent avantageux d'avoir pour tuteurs les personnes que l'on vou- " drait ainsi disqualifier ; ces charges peuvent tout au plus être invo- " quées comme raison d'excuse qui pourra être admise ou rejetée sui- " vant les circonstances, à la discrétion du juge et du conseil de fa- " mille consulté. "

(Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 442; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1162; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat* V° *Tutelle*, § 7.)

3. Les mineurs, les interdits et les femmes, sauf la mère et les autres ascendantes veuves (Art. 252), ne peuvent pas être membres des conseils de famille.

(*C*) 1. Car ils ne peuvent pas gérer leurs propres biens étant eux-mêmes en tutelle, ou se trouvant du moins sous la puissance paternelle.

2. Les mineurs émancipés ne peuvent pas même être tuteurs quoiqu'ils aient la capacité de faire certains actes juridiques, car l'article ne distingue pas.

(*D*) " Par le Droit Romain, le père mineur ne pouvait pas être tuteur de ses enfants ; il en était ainsi, à plus forte raison, de la mère." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 212).

(*E*) 1. La loi fait ici une exception pour les père et mère mineurs parcequ'elle considère que la tendresse que l'on a généralement pour ses enfants, est une sûre garantie que leurs intérêts seront sauvegardés. Cette exception est d'ailleurs conforme au vœu de la nature.

2. Si, pendant la tutelle du père ou de la mère mineurs, il est nécessaire de convoquer le conseil de famille pour prendre son avis sur un acte de la tutelle, le conseil qui devra être convoqué sera celui du pupille et non celui du tuteur de ce pupille. (Sic : 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 343 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 466; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 380).

3. Les pères et mères mineurs tuteurs de leurs enfants n'ont pas le pouvoir légal de faire pour eux les actes juridiques qu'ils ne peuvent pas faire pour eux-mêmes. Ils ont, en conséquence, besoin d'être assistés pour ces actes ; autrement ils ne seraient pas valables. (Voyez dans ce sens (1) Delvincourt, *Cours de Code Civil*, T. 1, *notes*, page 289 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 502; 2 Taulier,* *Théorie Raisonnée du Code Civil*, page 49 ; 1 Duvergier, * sur Toul-

(1) Contra : 2 Proudhon, chapitre 10, section 2, page 342.

lier, *Droit Civil Français*, No 1161, note A ; 2 Valette sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 243 ; 2 Boileux, page 380 ; 7 Demolombe, No 465 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 190 bis 11 ; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 442, No 1).

Mais quelle est cette assistance dont le tuteur mineur a besoin dans le cas qui nous occupe ? Est-ce celle du subrogé-tuteur de son pupille ou celle de son propre curateur ? Les auteurs que je viens de citer, à l'exception de Demante et de Marcadé (1), disent que c'est celle du subrogé-tuteur pour la raison qu'il s'agit des affaires de la tutelle, à la surveillance de laquelle il est spécialement préposé (2). Je crois cependant qu'il faut l'assistance du curateur du tuteur mineur, car ce tuteur agit sous sa propre responsabilité. Il s'agit des affaires de la tutelle, c'est vrai, et c'est précisément pour cela qu'il ne faut pas ôter au subrogé-tuteur son rôle de surveillant. Il ne peut agir pour les intérêts du mineur que lorsqu'ils sont en opposition à ceux de son tuteur, et ici il ne s'agit pas d'une telle opposition.

(*F*) 1. Quelle que soit la cause de leur interdiction (Arts. 325 et 326.)

2. Je crois qu'il en doit être de même des individus pourvus d'un conseil judiciaire quoique volontairement (Art. 350). On ne doit pas livrer le patrimoine du mineur entre les mains d'un imbécille ou d'un prodigue. (Sic : 1 Delvincourt, *notes*, page 289 ; 2 Taulier, * page 50 ; 3 Duranton, No 503 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 104, page

(1) Demante et Marcadé disent que l'assistance nécessaire au mineur tuteur de ses enfants est celle de son curateur. Voici les paroles de Demante au lieu cité : "Le mineur émancipé n'étant pas, comme tel, capable de faire sans assistance, pour son propre compte, certains actes compris dans les pouvoirs généraux du tuteur, il serait inconséquent de permettre au tuteur mineur de faire seul ces actes pour le compte de son pupille. Du reste, l'assistance dont il a besoin est, selon moi, celle de son propre curateur, qui, en le préservant du danger auquel pourrait l'exposer la légèreté de son âge, suffit pour assurer sa responsabilité envers le pupille."

(2) Demolombe.

210 (1); 2 Boileux, pages 380 et 381; 2 Demante, No 291 bis 11;

Contra: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1171; 2 Proudhon et Valette, *loc. cit.*, pages 346 et 347; 2 Marcadé, Art 442, No 2; 7 Demolombe, No 468).

(*G*) Sans distinction, filles, mariées ou veuves, car cette incapacité est fondée sur le sexe. Si on fait une exception pour la mère et les autres ascendantes, cette exception est fondée sur l'affection qu'elles ont ou du moins qu'elles doivent avoir pour leurs descendants.

(*H*) A tous les degrés. Il faut cependant observer la proximité, c'est-à-dire que l'aïeule doit être préférée à la bisaïeule, etc.

(*I*) Car dans ce cas, le tuteur, quelque honnête homme qu'on puisse le supposer, est trop porté à étouffer le cri de sa conscience et à négliger ses devoirs pour ses intérêts. Qui ne sait, d'ailleurs, que les procès créent presque toujours de graves inimitiés entre les plaideurs, et "*le mineur*," dit De Merville (2), "*doit avoir un tuteur qui ne soit pas aliéné de l'affection qu'il doit à sa tuteile.*"

(*J*) 1. Il faut lire "*ou dont le père ou la mère a*," car il suffit que l'un des deux ait avec le mineur un procès considérable pour que le fils soit incapable de la tutelle de ce mineur.

2. La loi assimile les deux positions (procès avec celui que l'on voudrait mettre tuteur et procès avec ses père ou mère) parceque le tuteur sera aussi porté à augmenter, au détriment du mineur, le patrimoine de ses père et mère que le sien propre, ce patrimoine étant destiné à devenir le sien un jour.

(*K*) Il faut que le procès existe encore lorsque la tutelle est déférée. (Sic: Zachariæ, § 104, note 6; 2 Lassaulx,* 367; 2 Marcadé, deuxième édition, page 253; 7 Demolombe, No 474).

---

(1) Voyez cependant ces deux derniers auteurs relativement au prodigue.

(2) *Traité des Majorités, etc.*, page 82.

(*L*) V.G. si on conteste sa filiation ou sa légitimité.

(*M*) V.G. si on a intenté contre lui une action en pétition d'hérédité, c'est-à-dire si on réclame une succession qui compose tout son patrimoine.

(*N*) 1. *Secùs* des procès peu considérables. Dans ce cas on nomme au mineur un tuteur *ad hoc* pour le défendre (Art. 269).

2. Les tribunaux doivent apprécier la partie des biens qui se trouve compromise et décider, dans leur discrétion, si cette partie est suffisante pour faire déclarer l'incapacité. Remarquez que tout est relatif en cette matière. Ce qui devra être considéré comme une partie notable des biens pour un mineur peu fortuné ne sera d'aucune considération pour le mineur opulent. Un procès de $1000.00 sera considérable pour un mineur qui n'a qu'une fortune de trois à quatre mille piastres; un semblable procès sera, au contraire, considéré comme une bagatelle si le mineur a une fortune de cinquante à soixante mille piastres.

(*O*) Sur la question de savoir si l'incapacité établie par notre article pour le cas de procès, est susceptible d'extension, et notamment si celui dont la femme ou les enfants ont avec le mineur un de ces procès, est incapable d'être tuteur; voyez:

Dans l'affirmative: 1 Delvincourt, *notes*, page 277; 1 Zachariæ, § 104, page 210; Blœchel,* *Minorité, etc.*, § 43; 1 Maleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code Civil au Conseil d'Etat*, Art. 442, pages 398 et 399; 3 Duranton, No 505; 2 Taulier,* page 50; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 143.

Et dans la négative: 2 Toullier, No 1161; 2 Marcadé, No 234 ou No 4 de l'article 442; 7 Demolombe, No 476.

Quelque soit *théoriquement* l'opinion que l'on puisse adopter, il me semble qu'en pratique, on devrait, pour le plus grand avantage des mineurs, ne jamais nommer comme tuteurs des individus dont la femme ou les enfants ont avec le mineur un des procès énumérés dans notre article.

(*P*) 1. Dans le droit romain, les créanciers et débiteurs du mineur ne pouvaient pas être ses tuteurs. (*Novelle* 72).

Dans notre droit, au contraire, il n'y a pas d'incapacité résultant du seul fait que l'on est créancier ou débiteur; ces deux qualités ne sont pas incompatibles avec celle d'administrateur.

Si, cependant, le tuteur est créancier du mineur, il doit, à peine de déchéance, faire dans l'inventaire une déclaration de ce qui lui est dû (Art. 292.)

2. " Quant à l'inimitié que l'on prétendrait exister entre le tuteur et la famille du mineur, le Code Civil n'en a pas", non plus, " fait une cause d'incapacité"; mais le tribunal, le juge ou le protonotaire " qui prend en considération toutes les circonstances, évitera certainement de nommer la personne qu'on pourra croire animée de tels sentiments." (7 Demolombe, No 477. Sic: 3 Duranton, No 505, note 4.)

359. *D. Les père et mère mineurs sont-ils tenus d'accepter la tutelle de leurs enfants* (*A*) *?*

R. Le père est tenu de l'accepter (*B*), mais la mère n'y est pas tenue quoiqu'elle y ait droit (*C*). Art. 282, 1er alinéa.

(*A*) Les père et mère mineurs ne peuvent être tuteurs que de leurs enfants légitimes et non de leurs enfants naturels.

(*B*) De même que s'il était majeur.

(*C*) 1 La minorité des pères et mères tuteurs de leurs enfants n'influe en rien sur leur responsabilité qui est, en tous points, semblable à celle des tuteurs majeurs.

2. Les codificateurs (1) présentent comme droit ancien la disposition qui attribue à la mère mineure le droit d'être tutrice de ses enfants. La question était controversée entre nos anciens auteurs français. Ce qui est cependant certain, c'est que, dans la pratique suivie en ce pays, on ne déférait pas la tutelle à la mère mineure.

---

(1) Vol. 1 de leurs *Rapports*, page 212.

360. *D. La mère* (*A*) *et autres ascendantes sont-elles tenues de se charger de la tutelle de leurs enfants et petits-enfants ?*

R. Non (*B*) ; mais elles ont droit à cette tutelle (*C*) tant qu'elles sont en viduité, et dans le cas du dernier paragraphe de l'article 264 (*D*).

Art. 282, 3e alinéa.

(*A*) Même majeure.

(*B*) Leur sexe est toujours une cause d'excuse.

(*C*) Et leur pauvreté, quelle que soit la fortune des mineurs, ne peut pas les faire priver de cette tutelle pourvu qu'elles soient honnêtes et qu'elles ne soient pas incapables d'administrer.

Voyez, sur le sujet de la pauvreté et de l'ignorance, le premier volume des Rapports des Codificateurs, page 210.

(*D*) 1. Le dernier paragraphe de l'article 264 pourvoit à la tutelle conjointe de la mère ou autre ascendante et de son second mari.

2. Il me semble qu'il y a une espèce d'antinomie entre le dernier alinéa de l'article 264 et le No 3 de l'article 282. Le premier déclare simplement que l'on "*peut nommer tuteurs* " *conjoints la mère, ou autre ascendante remariée, et son second mari.*" Le dernier proclame, au contraire, leur droit à la tutelle, ne laissant ainsi d'autre alternative au conseil de famille et à l'autorité (1) chargée de déférer la tutelle que de les choisir.

Entre ces deux dispositions, c'est celle de l'article 282 qui doit prévaloir.

3. On ne peut jamais nommer tutrice la mère ou autre ascendante remariée seule, il faut nécessairement une tutelle conjointe.

4. Si le second mari de la mère ou autre ascendante est mineur, on doit déférer *provisoirement* la tutelle à une autre personne en attendant la majorité du second mari. Sa

(1) Art. 249.

minorité oppose une barrière infranchissable à sa nomination puisqu'il n'y a que le père mineur qui puisse être tuteur.

Dans ce cas il y aura lieu à une nouvelle nomination lorsque la majorité sera arrivée.

5. Qui doit gérer la tutelle dans le cas où la mère ou autre ascendante est nommée conjointement tutrice avec son second mari ? Je crois que les deux époux doivent gérer conjointement. Le mari, même sous le régime de la communauté, ne peut pas gérer seul, car il n'est pas le seul tuteur, sa femme est tutrice comme lui. Etant responsable de la gestion (1), elle a droit de participer à cette gestion.

" Je ne pense pas ", dit Demolombe (2), " que l'on puisse admettre que l'un ait le droit de gérer plutôt que l'autre ; pas même le mari par préférence à la femme ; car la femme aussi est elle-même et personnellement tutrice.

Mon avis est donc qu'ils doivent gérer ensemble et conjointement la tutelle ; que si c'est la femme qui agit, il faut que son mari *cotuteur* l'assiste ; et que si c'est le mari, il faut que la femme tutrice signe avec lui les actes, ou que, du moins, pour prévenir les embarras et les retards, elle lui donne sa procuration. "

Voyez sur cette question : 1 Magnin, * *Traité des Minorités*, Nos 458 et 459 ; 3 Chardon, *Traité des Trois Puissances*, Nos 21 et 22 ; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 171.

361. *D. La mère et l'aïeule tutrices qui se remarient perdent-elles la tutelle de leurs enfants et petits-enfants ?*

R. Oui (*A*). Elles sont privées (*B*) de cette charge du jour qu'elles contractent un second mariage (*C*).

Art. 283.

---

(1) *Suprà*, No 335, note C.
(2) *Cours de Code Civil*, T. 7, No 136.

(*A*) Mais elles ont droit d'être de nouveau nommées tutrices conjointement avec leurs seconds maris.

Voyez le numéro précédent.

(*B*) De plein droit.

(*C*) Car elles passent sous la puissance maritale, et la gestion *non conjointe* d'une tutelle est impossible lorsqu'il y a soumission à la puissance maritale.

362. *D. Si la mère ou l'aïeule tutrice se remarie, quelle est la responsabilité du nouveau mari à l'égard des mineurs ?*

R. Si, avant la célébration du mariage, les mineurs n'ont pas été pourvus d'un nouveau tuteur, le mari demeure responsable (*A*) de la gestion de leurs biens pendant ce second mariage (*B*), même au cas où il n'y aurait pas de communauté (*C*).

Art. 283.

(*A*) De la même manière que le tuteur. " Le mari de la mère ou aïeule tutrice qui n'aura fait pourvoir les mineurs d'un autre tuteur avant la célébration de son mariage, demeurera garant en son nom de toutes les pertes, dépens, dommages et intérêts que les mineurs pourront souffrir dans l'administration de leurs biens. " (Arrêtés de Lamoignon, vol. 1, page 13, No 32 du titre *des Tutelles*, titre 4.)

(*B*) 1. Il ne demeure responsable que jusqu'au jour où les mineurs sont pourvus d'un nouveau tuteur pendant le second mariage.

2. Quoique la mère remariée ait la liberté de refuser la tutelle conjointe de ses enfants, son second mari peut être nommé tuteur seul, car il est allié, et même le premier des alliés (1).

(*C*) Car les mineurs ont besoin d'une protection efficace, et le mari doit être puni de sa négligence.

---

(1) Meslé, *Traité des Minorités*, etc , page 281.

363. *D. Quelles sont, en matière de tutelles (A), les conséquences de la condamnation à une peine infamante (B) ?*

R. Cette condamnation emporte de plein droit l'exclusion de la tutelle (*C*) ; elle emporte de même (*D*) la destitution dans le cas où il s'agit d'une tutelle antérieurement déférée (*E*).

Art. 284.

(*A*) L'infamie a aussi des conséquences dans d'autres matières de droit. Ceux qui sont *réputés infâmes en loi* ne peuvent pas être témoins dans les actes notariés (Art. 1208.)

(*B*) 1. La condamnation à temps au pénitencier est une condamnation à une peine infamante.

2. Le mort civil ne peut être nommé tuteur ni curateur, ni concourir aux opérations qui y sont relatives (Art. 36.)

(*C*) Sur production du jugement de condamnation, le tribunal, le juge ou le protonotaire doit de suite mettre de côté l'individu noté d'infamie.

(D) C'est-à-dire de plein droit.

(*E*) " La loi repousse l'homme qui a été condamné à une peine infamante, parce qu'il ne présente plus aucune garantie morale. " (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 384.)

364. *D. Outre les infâmes, quels sont ceux qui doivent être exclus de la tutelle ?*

R. Sont aussi exclus de la tutelle, et même destituables s'ils sont en exercice (A) :

1o Les personnes d'une inconduite notoire (*B*) ;

2o Ceux dont la gestion (*C*) atteste l'incapacité (*D*) ou l'infidélité (*E*). (*F*).

Art. 285.

(*A*) Les causes d'exclusion et de destitution exprimées dans notre article 285 ne s'appliquent pas seulement aux

tuteurs étrangers, elle s'appliquent aussi aux pères et mères. (Sic : *Supplément aux Codes annotés de Sirey*, Art. 444 du C. N., No 1 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1170 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 348 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 512 ; 1 Magnin *, *Traité des Minorités*, No 405 ; Aubry et Rau, * d'après Zachariæ, *Cours de Droit Français*, T. 1, § 119, *note* 4 ; Massé et Vergé *, sur Zachariæ, T. 1, § 228 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 495.)

Je dois observer cependant que les causes d'exclusion et de destitution doivent être plus graves s'il s'agit d'exclure ou de destituer les pères et mères, car ces derniers ont un droit sacré à la tutelle et il faut des raisons de la plus haute importance pour les en priver.

Les pères et mères exclus ou destitués conservent toujours la puissance paternelle. Voici ce que dit Toullier à ce sujet : " Les père ou mère exclus ou destitués, ne sont pas privés des droits résultant de la puissance paternelle, qui peut être séparée de la tutelle, ainsi que nous l'avons déjà observé. La tutelle est une charge qui n'est établie qu'en faveur des pupilles. La puissance paternelle est un droit personnel des père et mère." (2 Toullier, loc. cit.)

(*B*) 1. C'est-à dire connue *publiquement*, par un grand nombre de personnes. Marcadé et Demolombe enseignent, contrairement à Zachariæ, que la notoriété de l'inconduite du tuteur peut être l'objet d'une enquête.

2. On doit entendre par inconduite dans le sens de cet article le défaut d'ordre dans les affaires, et surtout le dérèglement dans les mœurs. (Sic : Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 444 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 444 ; 2 Toullier, No 1164 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 290 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 385 ; 7 Demolombe, No 484.)

(*C*) Quelques auteurs prétendent que ce motif ne peut s'appliquer qu'au tuteur qui a géré la tutelle, que c'est uniquement un motif de destitution et qu'il ne peut pas s'appliquer à l'exclusion. Je crois, au contraire, qu'il n'y a pas de distinction à faire, et que ce motif concerne, suivant le

cas, et l'exclusion et la destitution, car notre article, en parlant de mauvaise gestion, entend évidemment parler d'une gestion quelconque, soit d'une autre tutelle, soit des propres affaires du tuteur, etc.

(*D*) 1. Ou inhabilité et inaptitude à gérer.

2. " La preuve de l'incapacité doit résulter des actes mêmes du tuteur, et non des allégations des tiers." (Berriat St-Prix, *Notes Élémentaires sur le Code Civil*, No 1551.)

(*E*) 1. " L'infidélité, c'est l'indélicatesse, l'improbité. *Suspectus est, qui non ex fide tutelam gerit.* (Inst. § 5, *de excusat.*)" (7 Demolombe, No 489.)

2. Le tuteur qui s'approprie des biens du mineur, qui enrichit un tiers aux dépens de ce mineur, etc., est un tuteur infidèle et il doit être destitué.

Sont aussi infidèles ces tuteurs sans conscience qui se servent des deniers des mineurs pour s'enrichir par l'usure. Quoiqu'ils payent les intérêts de ces deniers (Art. 296), ils n'en sont pas moins infidèles, car ils en font pour eux-mêmes un emploi réprouvé par la morale et par l'équité.

Quant au défaut d'inventaire requis par l'article 292, il peut, suivant les circonstances, constituer un fait d'infidélité et autoriser la destitution du tuteur. Il peut y avoir des cas où un tel inventaire serait absolument inutile ; tel serait, par exemple, le cas où le patrimoine du mineur se composerait uniquement de biens légués et désignés séparément dans le testament, v.g. trois actions dans le capital de *telle banque*, la somme de $1000.00 due par Jean suivant obligation passée par *tel* notaire, *tel* jour, etc., celle de $500-00 due par Joseph en vertu d'un contrat de vente, etc.

(*F*) "L'incapacité ou l'infidélité peut exister relativement à la personne du mineur, ou relativement à ses biens.

Il y aurait *incapacité*, savoir : quant à la personne, si le tuteur laissait le mineur exposé à des séductions dangereuses, ou même s'il ne dirigeait pas convenablement son éducation ;—quant aux biens, s'ils étaient mal administrés.

Il y aurait *infidélité :* quant à la personne s'il manquait vis-à-vis du mineur aux convenances ou aux devoirs qu'il s'est imposés, lors même qu'il ne se trouverait pas dans un cas

d'inconduite notoire (1);—quant aux biens, s'il commettait des malversations ou même s'il n'était pas économe." (2 Boileux, page 386).

365. *D. Par qui et devant quel tribunal la demande en destitution de tutelle doit-elle être poursuivie (A)?*

R. Cette demande (*B*) doit se poursuivre devant le tribunal compétent (*C*), par un des parents ou alliés du mineur (*D*), par le subrogé-tuteur (*E*), ou par toute autre personne (*F*) ayant intérêt à la destitution (*G*).

Art. 286 (*H*).

(*A*) " La tutelle est une charge civile, L. 6, § 25, *De excusat.*, qui, en même temps qu'elle impose l'obligation, donne et acquiert le droit d'en faire les fonctions : ainsi, comme le tuteur est obligé d'accepter la charge, et qu'il ne peut pas l'abandonner, quand il le voudrait, on ne peut pas non plus la lui ôter malgré lui, sans connaissance de cause et sans jugement qui le destitue de la tutelle ; et l'article 113 des arrêtés de M. le premier président (2) en contient la disposition en ces termes : Le tuteur ne peut abandonner la tutelle ; mais il peut être destitué en connaissance de cause, et déchargé à la requisition des parents ; et ne peut le juge d'office, sans avis de parents, destituer un tuteur. " (Meslé, *Traité des Minorités, des Tutelles et Curatelles*, page 225 de l'édition de 1785).

(*B*) " Cette demande se fait par action civile, et est sujette, quant à la juridiction, aux règles générales tracées au Code de Procédure sur les assignations." (*Rapports des Codificateurs*, vol 1, page 214).

(*C*) C'est-à-dire devant la Cour Supérieure.

---

(1) Dans ce cas il serait "coupable au premier chef et destituable au plus vite." (7 Demolombe, No 490).

(2) De Lamoignon.

(*D*) Sans égard au degré de parenté.

(*E*) "Ses fonctions sont de veiller aux intérêts du mineur, et ses intérêts sont toujours compromis quand le tuteur mérite d'être destitué." (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 446).

(*F*) Sans égard au sexe.

(*G*) V.G. par le propriétaire des biens dont le mineur a l'usufruit, etc.

(*H*) Notre article 286 et les articles 287, 288 et 289 sont applicables à l'exclusion comme à la destitution. Il n'en peut pas être autrement, car on sait (1) que l'exclusion a lieu pour des causes antérieures à la délation de la tutelle, causes qui bien souvent sont complétement ignorées lors de cette délation. On ne peut pas dans ces cas demander la destitution, car la destitution proprement dite ne peut avoir lieu que pour des causes postérieures.

366. *D. Avant de prononcer la destitution de la tutelle, le tribunal doit-il prendre l'avis du conseil de famille ?*

R. Oui (*A*), car la destitution ne peut être prononcée que sur cet avis (*B*). Dans ce cas le conseil de famille doit être composé comme pour la nomination à la tutelle (*C*) et il est convoqué ainsi que le tribunal l'ordonne (*D*).

Art. 287.

(*A*) En France la destitution du tuteur est prononcée par le conseil de famille. (C. N. Art. 446).

(*B*) La délation de la tutelle n'ayant eu lieu que sur l'avis du conseil de famille, il est juste que ce conseil soit appelé à donner aussi son avis sur la destitution ; mais il faut remarquer que le tribunal, après avoir consulté le conseil de famille, peut prononcer la destitution quoique ce conseil soit d'avis contraire.

---

(1) *Supra* note B 1 de la section 4, page 414.

(*C*) 1. Voyez les articles 251 et suivants.

2. Il n'est pas nécessaire que le conseil de famille convoqué pour la destitution soit composé identiquement des mêmes personnes qui ont donné leur avis relativement à la délation de la tutelle. Le conseil de famille n'est pas un corps permanent (1).

(*D*) Dans ce cas le tribunal convoque *d'office* le conseil de famille, et il n'y a pas besoin de demander cette convocation par requête.

367. *D. Comment doit être rendu le jugement qui prononce la destitution de la tutelle?*

R. Ce jugement doit être motivé (*A*), et ordonner la reddition de compte (*B*) et la nomination d'un nouveau tuteur (*C*).

Art. 288.

(*A*) Comme tous les jugements susceptibles d'appel. En conséquence il doit contenir un exposé sommaire des points de fait et de droit, et des motifs sur lesquels il est fondé. (S. R. B. C., chapitre 83, sect. 39).

(*B*) Le tuteur destitué ayant géré, doit rendre compte de cette gestion comme tout administrateur dont l'administration est finie.

(*C*) Voyez la note B du numéro suivant.

368. *D. De quelle manière et quand ce nouveau tuteur doit-il être nommé?*

R. Il doit être nommé avec les formalités ordinaires (*A*), aussitôt que le jugement est devenu exécutoire (*B*), soit par acquiescement (*C*), soit par défaut d'appel en temps utile (*D*), soit enfin que sur l'appel il ait été confirmé.

Art. 288.

---

(1) *Supra*, No. 183, page 188 et no. 313, page 356.

(*A*) On doit convoquer pour cette nouvelle nomination les plus proches parents et alliés du mineur, etc. (Arts. 251 et suivants).

(*B*) Afin que le mineur ne souffre pas d'une vacance de tutelle trop prolongée.

(*C*) C'est le consentement donné par le tuteur au jugement de destitution rendu en premier ressort.

(*D*) Il est fâcheux que le code n'ait pas fixé un très court délai pour l'appel en matière de destitution de tutelle, car ces matières sont urgentes. Je ne connais aucun article du Code de Procédure qui excepte ces matières de la règle générale de l'article 1118 de ce code. Cet article veut que l'appel soit pris dans l'année à compter de la date du jugement, etc.

369. *D. Le tuteur poursuivi en destitution continue-t-il à gérer pendant le litige?*

R. Oui (*A*). Il garde, pendant ce temps, la gestion et l'administration de la personne et des biens du mineur (*B*), à moins qu'il n'en soit ordonné autrement (*C*) par le tribunal (*D*).

Art. 289.

(*A*) Et ses actes de gestion sont valables quoiqu'il vienne par la suite à être destitué.

(*B*) Dans le droit romain le tuteur accusé comme suspect ne pouvait pas gérer pendant l'instruction du procès; on lui interdisait l'administration jusqu'au jugement définitif. (Institutes, Liv. 1, Tit. 26, § 7, *De effectu accusationis*).

(*C*) D'office et sans consultation préalable du conseil de famille.

(*D*) 1. Ce que le tribunal doit faire chaque fois que la destitution est demandée pour cause d'immoralité grave. Dans ces cas, si les filles mineures résident dans la même maison que leur tuteur, le juge doit ordonner qu'elles aillent résider ailleurs et cela non-seulement dans leur propre intérêt, mais encore dans l'intérêt de la société entière.

2. Pendant le litige, le tribunal a le pouvoir discrétionnaire d'interdire au tuteur poursuivi en destitution, non-seulement la conduite de la personne des mineurs, mais aussi la gestion des biens; ce qu'il doit faire chaque fois qu'il y a réellement lieu de craindre les dilapidations du tuteur.

3. Ainsi notre article a un double but, le but *matériel* qui consiste dans la sauvegarde des intérêts du mineur, et le but *moral* qui est infiniment supérieur, et qui consiste à préserver le mineur des mauvais exemples et surtout des séductions auxquelles il serait exposé.

SECTION V.

DE L'ADMINISTRATION DU TUTEUR (*A*)

(*A*) 1. L'ignorance n'est pas une cause d'excuse, d'incapacité, d'exclusion ou de destitution de la tutelle (1). Elle ne rend pas incapable d'administrer. Le tuteur ignorant est seulement incapable de tenir un état de ses recettes et dépenses, mais il peut, dans ce cas, se faire aider, aux frais des mineurs, par quelqu'un d'instruit. C'est ce qui s'est toujours pratiqué et se pratique encore aujourd'hui.

2. Pour le commencement de l'administration du tuteur, voyez l'article 265.

3. Il y a certains actes qui sont interdits au tuteur et il y en a d'autres qui lui sont permis.

Les actes qui sont permis au tuteur sont de trois sortes :

1° Ceux qu'il peut faire seul et sans l'assistance, l'avis, le contrôle ou l'autorisation de qui que ce soit ;

2° Ceux qu'il ne peut faire qu'en présence du subrogé-tuteur;

3° Ceux qu'il ne peut pas faire sans l'avis du conseil de famille et l'autorisation du juge, etc.

---

(1) *Suprà*

370 *D. En quoi consiste l'office de tuteur?*

R. Le tuteur prend soin de la personne du mineur (*A*) et il le représente (*B*) dans tous (*C*) les actes civils (*D*).

Art. 290, 1er alinéa.

(*A*) 1. Il tient lieu de père à son pupille orphelin (Pothier), et, en cette qualité, il doit veiller à son éducation, surtout à son éducatien religieuse et morale, et à son instruction, etc. Il doit avant tout s'efforcer d'en faire un homme religieux et moral, un bon citoyen. Les intérêts matériels ne doivent venir qu'en second lieu.

L'éducation purement *morale* ne suffit pas, il faut aussi et par dessus tout qu'elle soit religieuse, car sans religion, dit le Cardinal Gousset (1), l'éducation morale n'est pas différente de l'éducation purement physique.

2. Outre l'éducation morale et religieuse et l'instruction convenable, le tuteur, administrateur de la personne de ses pupilles, doit:

1° Les nourrir et entretenir (à leurs propres frais) suivant leur condition (1 Argou, *Institution au Droit Français*, page 61; Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 6, Art. 4);

2° En prendre tous les soins possibles en maladie;

3° Les mettre, autant que possible, en état de gagner leur vie par leur travail (Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 450);

4° Veiller sur leur conduite avec la plus grande vigilance, et ne les confier pour leur instruction ou leur apprentissage, etc., qu'à des personnes reconnues pour leur probité et leur honorabilité, etc.

3. Quoique le survivant des père et mère n'ait pas la tutelle de ses enfants mineurs, ces derniers n'en sont pas moins soumis à la puissance paternelle, et leur tuteur n'a aucun contrôle sur leur personne et il ne peut pas, par conséquent, diriger leur éducation, etc. La puissance paternelle l'emporte sur la puissance tutélaire lorsque ces deux

(1) *Le Code Civil Commenté*, Art. 450.

puissances ne se rencontrent pas dans la même personne. L'article 122, au titre *du Mariage*, est la consécration de ce principe. Le tuteur n'est donc chargé du soin de la personne du mineur et de son éducation que si ce dernier est orphelin; on doit, par conséquent, tenir pour principe "que le soin de la personne du mineur n'est pas de l'es-" sence, mais seulement de la nature des pouvoirs du tu-" teur (1)."

(*B*) 1. En vertu du mandat qui lui est déféré par la loi. Le tuteur est mandataire général.

2. Le tuteur représente le mineur dans tous les actes civils, c'est-à-dire qu'il agit pour le mineur ce dernier ne comparaissant pas personnellement. Ainsi si j'emprunte des deniers pupillaires, le mineur ne comparaît pas dans l'acte de prêt pour accepter; c'est son tuteur qui comparaît pour lui de la même manière que le ferait un mandataire ordinaire.

3. "En Droit Romain, c'était le pupille lui-même, du moins lorsqu'il n'était plus *infans* ou *infantiæ proximus*, qui stipulait, qui promettait, qui traitait enfin personnellement ses propres affaires; le tuteur ne faisait en général que l'assister pour augmenter et compléter sa capacité." (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 528).

Cette autorisation du tuteur dont le mineur avait besoin, en Droit Romain, pour contracter, devait être donnée par le tuteur en personne, et dans le temps même que l'acte se faisait: "Un tuteur," disent les *Institutes* (2), "doit en per-" sonne interposer son autorité, dans le temps que l'affaire " se passe avec son pupille, au cas qu'il croie que l'affaire " lui soit avantageuse. S'il n'interposait son autorité que " quelque temps après l'acte passé par le pupille, ou qu'il " envoyât son consentement dans une lettre, ou par un ex-" près, il agirait inutilement."

4. Dans les cas où on nomme un tuteur distinct à la personne du mineur (Art. 264), c'est le tuteur aux biens qui représente ce mineur dans les actes civils.

---

(1) 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 418.

(2) Livre Premier, Titre 21, § 2, Traduction de Ferrière.

Le tuteur à la personne prend soin du mineur, mais il n'a pas droit de gérer les biens, il n'a pas de mandat pour cette gestion.

(*C*) 1. Excepté dans les actes que le mineur doit nécessairement faire lui-même, v.g. ses conventions matrimoniales.

Quant à son mariage qui, outre son caractère religieux et sa qualité de sacrement, est le principal de tous les actes civils, le tuteur (1) n'y peut pas consentir sans prendre l'avis du conseil de famille (Art. 122).

2. Il y a certains actes que le tuteur ne peut pas faire pour son pupille, et que le mineur ne peut pas, non plus, faire lui-même avec l'assistance de son tuteur ; ce sont notamment les donations entrevifs (Art. 763).

3. Le mineur peut, sans l'assistance de son tuteur, accepter lui-même les donations entrevifs, car il peut sans cette autorité faire sa condition meilleure. La donation faite au mineur peut donc être acceptée indifféremment soit par le tuteur, soit par le mineur lui-même assisté ou non de son tuteur, soit par les autres personnes mentionnées dans l'article 303.

(*D*) 1. "Comme la charge d'un tuteur s'étend à tout ce qui regarde la conduite de la personne et de l'administration des biens du mineur, elle renferme toute cette diversité d'engagements que les affaires de toute nature, qui peuvent survenir, rendent nécessaires ; ce qui distingue la tutelle des engagements particuliers qui se forment par des contrats ou autres actes, comme seraient la vente, un louage, un prêt, un dépôt et autres semblables ; car au lieu que ces engagements ont leurs bornes réglées par leur nature, la diversité de ce qui tombe sous l'administration des tuteurs, fait que leur engagement est général et indéfini." (De Merville, *Traité des Majorités*, pages 24 et 25).

2. " Le pouvoir et l'autorité du tuteur ont cet effet, que tout ce qu'il gère, est considéré comme le fait propre du

(1) Voyez le No 170, note D, page 170.

mineur (1) ; et soit qu'il s'oblige pour le mineur comme son tuteur, ou que d'autres s'obligent envers lui en cette qualité, qu'il obtienne des condamnations en justice, ou qu'il soit condamné, c'est le mineur qui devient le créancier ou le débiteur, et les obligations et condamnations ont leur effet pour ou contre lui." (De Merville, *loc. cit.* page 33.)

3. Pour que cette représentation dont parle notre article ait effectivement et légalement lieu dans certains actes, v.g. dans la vente des propriétés foncières, les emprunts, les affectations hypothécaires etc. (Art. 297), le simple consentement du tuteur est insuffisant et il faut qu'il soit donné postérieurement (2) à l'avis du conseil de famille et à l'autorisation du juge ; il faut de plus, s'il s'agit de vente immobilière, qu'elle ait lieu aux enchères, etc.

371. *D. Que doit être l'administration du tuteur, et quelle est sa responsabilité ?*

R. Il doit administrer (*A*) les biens en bon père de famille (*B*), et il répond des dommages-intérêts qni peuvent résulter d'une mauvaise gestion (*C*). Art. 290, 2e alinéa.

(*A*) 1. Sous l'hypothèque de ses biens. (Art. 2030).

2. " Les actes que le tuteur passe pendant la minorité, au nom du mineur, dans le cercle de ses attributions, sont inattaquables." (Note de l'éditeur Belge de Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 450).

3. Le tuteur a le droit et le devoir de faire, en général, tous les actes d'administration. Il doit, notamment, veiller aux réparations et à l'entretien des biens du mineur ; don-

---

(1) " Il est clair que c'est dans la personne du pupille que résident le droit ou l'obligation résultant de l'acte juridique, mais c'est le tuteur qui émet la volonté nécessaire pour opérer cet acte." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1570).

(2) *Infrà* No 381, note A 2.

ner les terres et maisons à ferme ou à loyer (1), ou, s'il le préfère, cultiver les terres lui-même au profit du mineur (2) ; acquitter les dettes passives du mineur ; percevoir non-seulement les intérêts et autres revenus du mineur, mais encore ses capitaux : en conséquence il peut, en recevant ces capitaux, donner des quittances valables et consentir la radiation des enregistrements,etc. ; interrompre les prescriptions ; faire tous les actes conservatoires ; poursuivre en justice les débiteurs du mineur, etc.

(*B*) 1. C'est-à-dire avec soin, vigilance, exactitude et économie. Le tuteur doit non-seulement conserver les biens du mineur, mais encore chercher à les augmenter.

2. " Cette expression ", *en bon père de famille*, " nous vient des Romains : il faut se rappeler, en effet, que dans l'origine, à Rome, le fils de famille n'avait rien en propre. Le *paterfamilias* réunissait les qualités d'administrateur et de propriétaire. " (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, note au bas de la page 420).

3. En général les dépenses que fait le tuteur ne doivent pas excéder les revenus du mineur excepté dans les cas de nécessité absolue ; mais, même dans ces cas, le tuteur ne doit pas toucher aux capitaux sans prendre l'avis du conseil de famille et l'autorisation du juge. Il peut cependant se présenter des cas rares dans lesquels on doit faire fléchir la sévérité de cette règle ; je citerai surtout le cas de la maladie du mineur.

(*C*) 1. V.G. s'il laisse détériorer les immeubles, s'il néglige de poursuivre les débiteurs et que ces derniers deviennent insolvables, s'il n'interrompt pas les prescriptions qui courent contre les mineurs (Art. 2269), etc., etc.

2. Les membres du conseil de famille ne sont, en aucune manière, responsables de la gestion du tuteur qu'ils ont choisi.

3. Le tuteur ne répond pas seulement de ce qu'il a mal géré, mais aussi de ce qu'il a manqué de gérer.

---

(1) Il n'a pas besoin de l'avis du conseil de famille, et il n'est pas obligé de faire adjuger le bail à l'enchère.

(2) Ce n'est pas prendre les biens du mineur à ferme puisqu'il ne les cultive pas à son profit personnel.

372. *D. Quelle est l'incapacité juridique qui résulte de la qualité de tuteur ?*

R. Le tuteur ne peut ni acheter (*A*) les biens du mineur, ni les prendre à ferme (*B*), ni accepter la cession (*C*) d'aucun droit (*D*) ou d'aucune créance (*E*) contre son pupille (*F*) (*G*).

Art. 290, 3e alinéa.

(*A*) 1. Ni par lui-même, ni par personnes interposées (Art. 1484).

2. Le tuteur peut acheter, dans le cas de licitation volontaire, les immeubles qu'il possède par indivis avec ses pupilles ; mais l'adjudication qui lui en est faite n'est valable que si les mineurs sont représentés à la vente par un tuteur *ad hoc* (C P. C. B. C. Art. 1278).

(*B*). En France le conseil de famille peut autoriser le subrogé-tuteur à passer bail au tuteur des biens du mineur (C. N. Art. 450).

(*C*) 1. Le but de la loi étant uniquement d'empêcher les spéculations du tuteur, je crois que la cession prohibée par notre article est la cession à titre onéreux, et non la cession à titre purement gratuit, la donation pure et simple. Le tuteur d'ailleurs peut être héritier et légataire d'un droit et d'une créance contre son pupille, et je ne vois pas pourquoi il ne pourrait pas en être le donataire entrevifs pourvu que ce soit sans fraude. (Sic : 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 761).

2. " L'origine de cette disposition remonte à une novelle de Justinien (72, Chap. V).

Cette novelle était développée et très-sévère :

1o Elle prohibait toutes les cessions qui seraient faites au curateur, à titre de vente, de donation, *aut alio quolibet modo ;*

2o Elle les prohibait, non-seulement pendant la durée de la curatelle, mais même encore après son expiration *ne curator abscondat rem, et præordinans illud malè....* ; *rem maligne disponat :*

3o Elle déclarait la cession nulle, en ce sens que le mineur n'était désormais débiteur ni envers le cédant, qui avait cessé d'être créancier, ni envers le curateur qui ne l'était pas devenu...*lucrum fieri adolescentis, et hæc minorem lucrari...*

Notre ancien droit avait aussi adopté le principe de cette prohibitition ; mais il s'était presque partout, et particulièrement dans les pays de coutume, départi de la sanction rigoureuse que la novelle 72 y avait ajoutée." (7 Demolombe, No 758).

(*D*) V.G. Du réméré, de l'action en nullité d'un contrat de vente, etc.

(*E*) 1. V.G. Le pupille doit $200.00 à B suivant obligation ; B veut transporter ce montant au tuteur, ce dernier ne peut pas valablement accepter un tel transport.

2. Voyez cependant pour le cas de la subrogation légale en vertu de l'article 1156, No. 3 : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1234 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 296 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 264 ; 3 Chardon, *Traité des trois Puissances*, No 501 ; 7 Demolombe, No 770.

Il est incontestable que la subrogation légale peut être acquise au tuteur ; il n'y a pas là une cession prohibée par notre article.

(*F*) " Si le tuteur pouvait acquérir des droits contre le mineur, il serait intéressé à laisser de côté ou à faire disparaître les moyens que le pupille peut avoir de paralyser en tout ou en partie l'exercice de ces droits, par exemple des quittances ou reconnaissances qui en constatent l'extinction. " (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1569.)

(*G*) Quel sera l'effet de la cession prohibée par notre article ?

Une opinion enseigne l'anéantissement du droit ou de la créance, de manière que le mineur est entièrement libéré, et envers le cédant, et envers le cessionnaire. Personne ne peut le poursuivre, ni le cédant qui a été désintéressé par

le tuteur, ni le cessionnaire qui n'a acquis aucun droit par la cession illégale qui lui a été faite.

D'après une autre opinion, il n'y a pas d'anéantissement du droit ni de la créance, mais il y a nullité radicale et absolue de la cession qui est considérée comme n'ayant jamais été faite. En conséquence, le tuteur peut se faire rembourser par le cédant le prix de la cession, et le cédant peut toujours agir contre le mineur, cette cession illégale ne lui ayant rien fait perdre de ses droits.

Enfin, d'après une troisième opinion, la cession n'est entachée que d'une nullité relative qui ne peut être invoquée que par le mineur ou par ses héritiers.

Voyez en sens divers : 1 Delvincourt, *notes*, page 296 ; 2 Marcadé, Art. 450, No 3 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 600 ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 399 et 400 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 116, note 3, page 235 ; 2 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, Nos 794 et 795 ; 2 Duvergier, * sur Toullier, *Droit Civil Français*, No 1232, note A ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire théorique et pratique du Code Civil*, No 649 ; 7 Demolombe, Nos 765 et suivants.

Il me semble que la dernière opinion qui est enseignée par Demolombe et par Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, aux endroits cités, est la plus juridique et celle qui doit être suivie.

Maintenant ou le mineur va demander la nullité de la cession, ou il va l'accepter. Dans le premier cas les choses sont remises au même état qu'elles étaient auparavant ; le cédant et le mineur conservent leurs positions respectives vis à-vis l'un de l'autre, et le cédant est en outre obligé de rembourser au tuteur cessionnaire le prix de la cession. Dans le second cas l'opération est censée avoir été faite pour le compte du mineur (1), et il n'est pas obligé de payer

(1) " Le tuteur aurait dû s'abstenir de cette acquisition, ou ne la faire, si elle était bonne, qu'au nom et dans l'intérêt de son pupille lui-même ;

Or, le pupille, en prenant l'opération pour son compte, place le tu-

à son tuteur tout le montant qui lui a été cédé, mais il est quitte envers lui en lui remboursant le prix de la cession (1). Ainsi si une créance de $700.00 a été transportée au tuteur pour $450.00, le mineur débiteur sera libéré en remboursant à son tuteur ces $450.00. (Sic : 7 Demolombe, Nos 768 et 769).

373. *D. Que doit faire le tuteur avant de commencer sa gestion ?*

R. Dès que sa nomination lui est connue (*A*), et avant que de s'immiscer (*B*), il doit prêter serment (*C*) de bien (*D*) et fidèlement (*E*) administrer la tutelle (*F*).

Art. 291.

(*A*) Voyez l'article 265.

(*B*) C'est-à-dire avant de faire des actes de gestion.

(*C*) 1. La loi, dans sa vigilance, exige deux garanties du tuteur, la garantie morale qui consiste dans la prestation du serment, qui est un acte religieux en même temps qu'un acte civil, et la garantie matérielle qui consiste dans l'enregistrement (Art. 2117) de l'hypothèque qu'elle accorde au mineur (Art. 2030).

La garantie morale est indispensable, elle est de l'essence même de la tutelle ; le tuteur est donc toujours tenu de prêter serment.

Quant à la garantie matérielle, elle est simplement de la nature de la tutelle, car on peut être tuteur sans avoir de propriétés à hypothéquer en faveur du mineur

2. Le serment que prête le tuteur au commencement de la tutelle, équivaut à un *cautionnement juratoire ;* il rem-

---

teur dans la position même que son devoir l'obligeait de prendre ;

Donc le tuteur n'est pas recevable à se prévaloir lui-même de sa faute, et à se faire contre le pupille un titre de son infraction à ses devoirs envers lui. " (7 Demolombe, No 768).

(1) Voyez Meslé, *Traité des Minorités, des Tutelles et des Curatelles,* Chapitre XI, No 19.

place, jusqu'à un certain point, le cautionnement *fidéjussoire* que l'on exigeait des tuteurs en droit Romain.

Il n'est pas d'usage dans la Province d'exiger un cautionnement fidéjussoire des tuteurs (1). On peut cependant l'exiger en certaines circonstances. L'article 1953 fait mention de ce cautionnement.

3. En France le tuteur n'est pas obligé de prêter serment (2). C'est du moins le sentiment d'un grand nombre d'auteurs. Voyez cependant Audiffret, * *Encyclopédie des Juges de Paix*, T. 5, V° *Serment*, No 3.

(*D*) C'est-à-dire de manière à conserver les biens du mineur et à les augmenter autant que possible.

(*E*) L'infidélité est une cause de destitution (Art. 285).

(*F*) Le subrogé-tuteur doit aussi prêter serment de bien faire son devoir.

374. *D. Quand le tuteur doit-il faire procéder à l'inventaire des biens du mineur ?*

R. Aussitôt après avoir prêté serment, le tuteur doit requérir la levée des scellés (*A*), s'ils ont été apposés (*B*), et il doit faire procéder immédiatement (*C*) à l'inventaire (*D*) des biens du mineur (*E*), en présence du subrogé-tuteur (*F*).

Art. 292, 1er alinéa.

(*A*) Voyez les articles 1292 et suivants du Code de Procédure.

(*B*) 1. Le Code ne dit pas dans quelles circonstances il faut *absolument* procéder à l'apposition des scellés. Il n'y a donc lieu d'y procéder que dans les cas où elle est requise par une personne qui y a droit.

2. " L'apposition des scellés peut être demandée :

1° Par tous ceux qui peuvent prétendre droit à la succession du défunt, ou à la communauté qui se trouve dissoute par le décès d'un des conjoints ;

---

(1) Il en était de même dans les anciennes coutumes de France.

(2) Le Code Napoléon n'en fait pas mention.

2o Par les créanciers ;

3o Par l'exécuteur testamentaire ;

4o Par le ministère public dans le cas de déchéance ou de confiscation." (C. P. C. B. C. Art. 1281).

3. En France, aux termes de l'article 911 du Code de Procédure Civile, " lorsqu'un héritier mineur est sans tuteur, les scellés doivent être apposés, soit à la réquisition d'un de ses parents, soit d'office par le juge de paix." (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 544).

(*C*) Dans le cas où le mineur est héritier d'un mari défunt qui était en communauté de biens avec sa femme, la veuve a trois mois pour faire inventaire, et le tuteur n'est pas, en ce cas, obligé de faire procéder à l'inventaire immédiatement après avoir prêté serment. Le privilége de la veuve doit l'emporter sur l'obligation du tuteur.

(*D*) Le tuteur doit faire procéder à un inventaire chaque fois qu'il échoit une succession au mineur pendant le cours de son administration.

(*E*) 1. Voyez les articles 1304 et suivants du Code de Procédure.

2. " Si le tuteur, en entrant en exercice, continue la gestion d'une tutelle antérieure, il n'a ordinairement qu'à recevoir le compte du tuteur auquel il succède, et à prendre possession des biens de son pupille." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 111).

3. L'inventaire est l'acte conservatoire par excellence. C'est la plus salutaire et la principale mesure que la loi puisse ordonner dans l'intérêt du mineur. C'est par lui que l'on connaît les biens du mineur et il est la base du compte que doit rendre le tuteur lorsque finit son administration.

4. Ainsi que je l'ai observé plus haut (1), le tuteur qui néglige de procéder à l'inventaire peut, suivant les circonstances, être suspect d'infidélité, et comme tel il peut, dans ces mêmes circonstances, être destitué.

5. Si le tuteur ne fait pas inventaire dans les cas où il n'a pas de raisons de s'en exempter, le mineur peut, plus tard, prouver contre lui la consistance des biens qui au-

(1) No 364, note E 2.

raient dû être inventoriés. Cette preuve peut se faire par titres, par témoins (1) et par la commune renommée. Le tuteur doit s'imputer de ne s'être pas strictement conformé aux prescriptions de la loi ; il est suspect de fraude et il doit être puni. Il est aussi responsable de toutes les pertes que ce défaut d'inventaire peut entraîner pour le mineur.

6. Bien plus, lorsqu'il y a des enfants communs, si le survivant des conjoints, qui a été en communauté de biens avec le prédécédé, ne procède pas à l'inventaire dans les délais, cette omission entraîne la continuation de la communauté (Art. 1323).

7. Sur la question de savoir si un testateur peut exempter le tuteur de l'obligation de faire inventaire des biens par lui transmis au mineur, ou défendre positivement de faire cet inventaire, voyez l'article 301 qui déclare qu'une succession (2) échue à un mineur ne peut être acceptée que sous bénéfice d'inventaire, et les auteurs suivants (3) : 1 Duparc-Poullain, *Principes du Droit Français*, page 260 ; Ricard (4), *Traité des Donations*, partie 2, chapitre 2, No 87 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 538 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 293 ; 2 Toullier, *Cours de Droit Civil Français*, No 1198 ; 1 Zachariæ, § 111, note 5, page 221 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, pages 267 et 268 ; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 207 ; *Encyclopédie des Juges de Paix*, * T. 5, Vo *Tutelle*, § 2, No 3 ; 2 Magnin, * *Traité des Minorités*, No 646 ; 3 Chardon, *Traité des trois Puissances*, No 463 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 548 et 549.

(*F*) 1. Voyez l'article 267.

2. On a vu plus haut (No 340) que le subrogé-tuteur n'est pas strictement obligé d'assister personnellement à l'inventaire. Il peut s'y faire représenter par un mandataire spécial. (Sic : Pothier, *Traité de la Communauté*, No 797 ; 1 Za-

---

(1) Argument de l'article 1233, No 5.

(2) *Ab intestat* ou testamentaire.

(3) Voyez aussi l'article 307 de la coutume de Poitou.

(4) Il ne parle que des exécuteurs.

chariæ, § 111, note 4 ; 7 Demolombe, No 555 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 399; Chauveau, sur Carré, No 3145 ; 2 Thomines-Desmazures, *Commentaire sur le Code de Procédure Civile*, page 565.

Contrà: Ferrières, *Corps et Compilation de tous les commentateurs sur la coutume de Paris*, Art. 240, Glose 2, No 14 ; 4 Carré, *Les Lois de la Procédure Civile*, édition Belge, No 3145 ; 1 Proudhon, *Traité des Droits d'Usufruit, etc.*, No 165 ; 1 Fréminville, No 201).

3. Si le subrogé-tuteur décédait pendant l'inventaire, il faudrait cesser d'y procéder, et faire nommer de suite un autre subrogé-tuteur pour le continuer et le terminer. (Sic : Pothier, *Communauté*, No 797).

375. *D. Si le tuteur est créancier* (*A*) *du mineur, que doit-il faire et sous quelle peine?*

R. S'il lui est dû quelque chose (*B*) par le mineur (*C*), il doit le déclarer (*D*) dans l'inventaire (*E*) à peine de déchéance (*F*).

Art. 292, 2e alinéa.

(*A*) On a déjà vu (1) qu'en droit Romain, le créancier d'un pupille ne pouvait pas être son tuteur.

(*B*) 1. En vertu de quelque titre que ce soit, vente, prêt, compte courant, etc.

Cette disposition ne s'applique pas seulement aux dettes liquides, mais encore aux non-liquides.

2. Le tuteur qui, au moment de la confection de l'inventaire, ignore de bonne foi qu'il est créancier du mineur, ne peut pas être déchu de ses droits quoiqu'il ne fasse pas la déclaration exigée par notre article. (Sic : 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 400 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 563).

(*C*) Comme étant tenu des obligations de ses auteurs débiteurs personnels du tuteur.

(*D*) Il vaut mieux que la déclaration soit faite au commen-

---

(1) *Suprà*, No 358, page 419.

cement de l'inventaire, ou du moins avant le dépouillement des papiers, etc.

(*E*) "Il faut que la déclaration de la créance présente quelque précision. Il ne suffit pas que le tuteur déclare vaguement qu'il lui est dû, il est important qu'il déclare le chiffre de sa créance, quand il y a possibilité, et la cause de cette créance. Lorsque le tuteur ignore absolument ce qui lui est dû, parce qu'il y a compte à faire, il doit le déclarer." (*Formulaire des actes des Notaires*, 3e édition, page 412, 2e colonne).

Voyez : 2 Carré, *Les Lois de la Procédure Civile*, No 3151, 2 Boileux, page 400; 7 Demolombe, No 564.

(*F*) 1. C'est-à dire qu'il y a extinction de la créance et que le mineur est entièrement libéré si le tuteur omet de faire la déclaration ordonnée par notre article.

2. "Le but de cette disposition est de prévenir les fraudes de la part du tuteur, qui va se trouver muni des titres du mineur, et peut être des preuves de la libération d'une créance qu'il aurait intérêt d'anéantir pour faire revivre cette créance." (*Formulaire des Actes des Notaires*, *loc. cit.*)

3. Cette disposition, comme toutes celles, en général, qui ont un caractère pénal, doit être renfermée strictement dans le cas qu'elle prévoit, et elle ne peut pas, par conséquent, être étendue au subrogé tuteur. D'ailleurs le subrogé-tuteur n'ayant rien en mains, se trouve dans l'impossibilité de supprimer les actes qui constatent la libération du mineur.

4. En France (C. N. Art. 451), le notaire qui fait l'inventaire des biens d'un mineur, doit requérir le tuteur de déclarer s'il lui est dû quelque chose par le mineur, et cette réquisition doit être mentionnée au procès-verbal.

Notre Code n'impose pas une semblable obligation au notaire qui fait un inventaire, mais il est de son *devoir* d'avertir le tuteur de la disposition de notre article (1). Sa négligence pourrait avoir des conséquences funestes.

---

(1) Je crois devoir observer ici, en passant, que dans toutes les circonstances où leur ministère est requis, les notaires *doivent* expliquer aux parties les conséquences de leurs actes et les instruire afin qu'elles

376. *D. Dans quel temps et avec quelles formalités le tuteur doit-il faire vendre les effets mobiliers du mineur ?*

R. A l'exception de ceux que le tuteur a droit (*A*) ou est tenu de conserver en nature, il doit faire vendre (*B*) tous les effets mobiliers du mineur (*C*), en présence du subrogé-tuteur, dans le mois (*D*) qui suit la clôture de l'inventaire (*E*). Cette vente doit être faite à l'enchère (*F*) et après les publications requises (*G*), dont le procès-verbal de vente doit faire mention.

Art. 293.

(*A*) 1. Le tuteur a droit de conserver en nature les meubles à l'usage personnel de son pupille ; car s'il les vendait, il serait obligé d'en acheter d'autres peut-être à un prix plus élevé.

2. Le tuteur peut garder plus ou moins de meubles selon que le mineur est plus ou moins proche de sa majorité ou de son mariage, etc. Les circonstances peuvent avoir une grande influence en cette matière et justifier le tuteur de n'avoir pas procédé à la vente des meubles.

3. En France, c'est le conseil de famille qui a droit de déclarer quels sont les meubles du mineur qui doivent être conservés en nature. (C. N. Art. 452).

(*B*) Pour éviter leur dépérissement et les convertir en argent qui produira des intérêts. Le devoir du tuteur est de faire produire aux biens du mineur le plus de revenus qu'il lui sera possible.

(*C*) 1. Il ne s'agit ici que des meubles corporels et non des incorporels. Pour ces derniers, voyez l'article 297.

2. Notre article s'applique aussi au cas où il échoit des meubles au mineur pendant la durée de la tutelle.

---

n'agissent qu'en parfaite connaissance de cause. Cette obligation *morale* est encore bien plus rigoureuse lorsque les femmes et les mineurs sont concernés.

3. Le tuteur n'est pas assujetti à vendre aux enchères les fruits des biens du mineur qui sont produits pendant le cours de la tutelle. Il a droit de les vendre de gré à gré.

4. Le tuteur qui n'a pas procédé à la vente des meubles du mineur est-il tenu de la crue (1) ?

Je répondrai à cette question dans mes notes sur le titre *Des Conventions Matrimoniales.*

(*D*) 1. Voyez cependant l'article 664 qui accorde un délai de 40 jours pour délibérer à compter du jour de la clôture de l'inventaire.

2. "Le tuteur pourrait être.... déclaré responsable de la détérioration, de la dépréciation ou de la perte même fortuite des meubles, s'il avait laissé expirer le délai d'un mois fixé par l'article" 293, "sans procéder à la vente, à moins toutefois, qu'eu égard aux circonstances, il n'eût agi comme un bon père de famille, précisément en retardant cette vente. Car le délai d'un mois n'est pas, après tout, absolument de rigueur; il n'est prescrit sous aucune sanction spéciale; et le tuteur ne devrait des dommages-intérêts, qu'autant qu'il aurait causé un préjudice au mineur, en ne procédant pas à la vente dans le délai d'un mois; or, nous supposons, au contraire, qu'il a bien servi ses intérêts en la différant." (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 583.)

(*E*) Le mot clôture signifie ici la fin de l'inventaire, car la clôture de l'inventaire en justice n'a lieu que dans deux cas, savoir :

1o Pour empêcher la continuation de communauté entre le survivant des conjoints et les enfants communs (Art. 1324);

2o Pour donner droit à la femme survivante de renoncer à la communauté (Art. 1342).

(*F*) La fraude est plus difficile dans les ventes à l'enchère, et ces ventes sont plus productives.

(*G*) Voyez les articles 572, 573 et 1320 du Code de Procédure.

---

(1) "La *crue* est une augmentation du prix que l'on a donné à des meubles dans un inventaire, laquelle a lieu dans certains cas au profit du propriétaire des meubles ou de son représentant." (*Le Nouveau Denisart,* Vº *Crue,* No 1.)

377. *D. Dans quel temps le tuteur doit-il placer les deniers provenant de la vente des effets mobiliers du mineur, etc. ?*

R. Il doit les placer (*A*) dans les six mois (*B*) à compter de cette vente (*C*). Il en est de même des deniers qu'il a trouvés lors de l'inventaire (*D*) et de ceux qu'il a reçus depuis des débiteurs du mineur. Néanmoins avant de faire ces placements (*E*), il doit acquitter les dettes (*F*) et autres charges (*G*). Art. 294.

(*A*) " C'est au nom du mineur et comme son représentant que le tuteur doit toujours agir, et par conséquent qu'il doit faire l'emploi des fonds, les prêts, les acquisitions, etc.

Et lorsqu'il a ainsi traité, les actes passés par lui au nom du mineur sont réputés, en effet, avoir été passés par le mineur lui-même.

De là deux conséquences importantes :

1o Le mineur ne peut pas régulièrement laisser ces actes au compte du tuteur ; à moins que celui-ci n'ait commis quelque faute, qui puisse avoir contre lui ce résultat ; mais c'est alors une exception et une question de responsabilité.

2o Les tiers, avec lesquels le tuteur a traité, n'ont pour débiteur (ou pour créancier) que le mineur lui-même ; et le tuteur n'est pas personnellement obligé, lors même qu'il aurait dépassé ses pouvoirs, si d'ailleurs il n'a pas laissé ignorer aux tiers la qualité dans laquelle il contractait avec eux (1). (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 674).

(*B*) Il ne faut pas que les deniers du mineur restent longtemps oisifs, et le devoir du tuteur est de les faire fructifier afin d'augmenter la fortune de son pupille.

(*C*) 1. Le tuteur a droit de donner du délai pour le paiement du prix des meubles du mineur vendus à l'enchère (C. P. C. B. C. Art. 1316). Dans la plupart des cas, ce délai

(1) Comparez l'article 1715 au titre " *Du Mandat*."

est très-avantageux au mineur, car il facilite la vente et il est connu de tous que les effets vendus à crédit se vendent toujours plus cher qu'au comptant.

2. Le tuteur n'a pas le droit, dans le délai qui lui est fixé pour le placement des deniers du mineur, d'employer ces deniers à son profit. S'il les emploie ainsi, il en doit les intérêts dès le moment de cet emploi.

3. Si le tuteur trouve un placement avantageux avant l'expiration du délai de six mois, il est de son devoir de l'effectuer de suite.

(*D*) Pour inventorier ces deniers, il faut désigner séparément les billets de banque, les pièces d'or ou d'argent, etc., et la valeur de chaque pièce ou billet. (C. P. C. B. C. Art. 1308, No 3).

(*E*) 1. Le tuteur est généralement maître de placer comme il le juge à propos les deniers du mineur, mais il y a des cas où il est préférable qu'il prenne l'avis du conseil de famille et l'autorisation du juge. Voyez la note A du numéro suivant.

2. Le Statut Provincial de Québec, 33 Victoria, chapitre 19, sect. 2, permet aux tuteurs de placer les deniers de leurs pupilles dans le fonds de la Puissance. Dans ce cas, le tuteur n'encourt aucune responsabilité, et le mineur ne peut exercer aucun recours contre lui quoique l'intérêt payé par la Puissance puisse être moindre que l'intérêt légal.

(*F*) 1. Justifiées. Quant à celles qui ne seraient pas justifiées suffisamment, le tuteur qui veut mettre sa responsabilité à couvert, ne doit pas les payer sans l'avis du conseil de famille et l'homologation du juge.

2. Le tuteur peut se payer à lui-même ce qui lui est dû par le mineur, pourvu qu'il en ait fait une déclaration dans l'inventaire conformément à l'article 292. (Sic : 1 Duparc-Poullain, *Principes du Droit*, No 88, page 270 ; 2 Toullier, *Droit civil français*, No 1219).

(*G*) V G. les legs, les frais funéraires du défunt, les frais d'inventaire, etc.

378 *D. Quels sont les autres emplois que le tuteur doit faire pendant la durée de la tutelle?*

R. Il doit faire emploi (*A*) :

1o De l'excédant des revenus du mineur (*B*) sur ses dépenses (*C*) ;

2o Des capitaux qui lui sont remboursés (*D*) ;

3o. Des autres sommes qu'il a reçues (*E*) ou dû recevoir (*F*).

Art. 295.

(*A*) Le tuteur qui veut employer les deniers du mineur en acquisition de propriétés foncières ou en actions de compagnies de finance ou autres actions semblables, agira prudemment en prenant l'avis du conseil de famille et l'autorisation du juge. Dans ce cas sa responsabilité sera complétement à couvert pourvu qu'il n'y ait pas de collusion au détriment du mineur. Dans le cas contraire, c'est-à-dire s'il agit sans autorisation, on pourra lui reprocher, suivant les circonstances, d'avoir mal géré et de n'avoir pas pris les précautions d'un bon père de famille.

Sur cette question d'emploi de l'actif du mineur en acquisition de propriétés foncières ou d'actions, voyez en sens divers : L'*Ordonnance* de 1560, Art. 102 ; Pothier, *Traité des personnes*, Titre 6, Sect. 4, Art. 4 ; 1 Argou, *Institution au Droit Français*, pages 57 et 58 ; 2 Taulier, *Droit Civil Français*, No 1221 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 570; *Supplément aux Codes annotés de Sirey*, Art. 450 du C. N., No 6 ; Aubry et Rau, * *Cours de droit français* d'après Zachariæ, T. 1, § 113, page 411, texte et note 56 ; 2 Toullier, * *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 96 ; 1 Mourlon, * *Répétitions écrites sur les trois examens du Code Napoléon*, page 650; 3 Chardon, *Traité des trois Puissances*, No 493 ; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, Nos 267 et 538; Rolland de Villargues, * *Répertoire*, V° *Tutelle*, No 202 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 676.

(*B*) L'excédant des revenus du mineur doit être capitalisé.

(*C*) 1. La loi ne détermine pas quelles sont les dépenses

que le tuteur peut faire pour le mineur ; il faut observer cependant que le tuteur doit administrer avec économie et en bon père de famille.

2. Voyez l'article 310, 2e alinéa.

3. En France (C. N. Art. 454), lors de l'entrée en exercice de toute tutelle, autre que celle des père et mère, le conseil de famille doit régler par aperçu, et selon l'importance des biens régis, la somme à laquelle peut s'élever la dépense annuelle du mineur, ainsi que celle d'administration de ses biens.

(*D*) 1. On sait déjà que le tuteur a le droit, en sa seule qualité de tuteur, de retirer les capitaux dûs au mineur, et les débiteurs ne peuvent pas s'exempter de payer entre ses mains sous le prétexte qu'il est insolvable. L'obligation imposée par la loi au tuteur de faire emploi des capitaux, ne les regarde pas, et ils n'ont pas le droit d'exiger cet emploi. La quittance du tuteur les libère définitivement.

2. Le deuxième alinéa de l'article 2148 est applicable aux quittances données par le tuteur. Ces quittances comportent un consentement à la radiation.

Ici se présente naturellement la question de savoir si le tuteur peut, sans recevoir le paiement des sommes dues au mineur, consentir valablement à la radiation de l'enregistrement des hypothèques assurant le paiement de ces sommes ?

Je crois qu'un tel consentement serait radicalement nul. Le tuteur ne peut le donner qu'en recevant le payement, car il ne peut pas abandonner gratuitement les droits qui appartiennent à son pupille. (Sic : 3 Delvincourt, *Cours de Code civil*, notes, page 389 ; 2 Grenier, *Traité des Hypothèques*, No 521 ; Troplong, *Des Privilèges et Hypothèques*, No 378 bis; Dalloz, * V° *Hypothèque*, page 523; 7 Demolombe, No 666.

Contrà: Tarrible, dans le *Répertoire* de Merlin, V° *Radiation des Hypothèques*, No 2.)

(*E*) V.G. qui ont été données ou léguées au mineur, etc.

(*F*) Le tuteur est responsable de la perte des sommes dues au mineur, arrivée par prescription ou par l'insolvabilité des débiteurs, à moins qu'il n'ait fait les diligences nécessaires

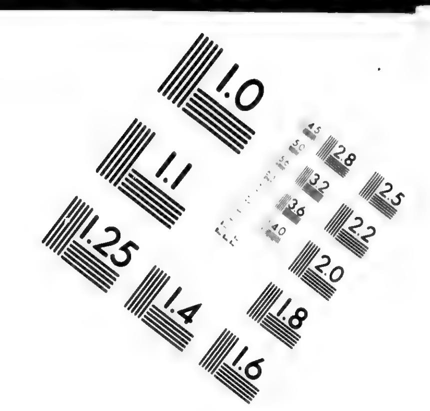
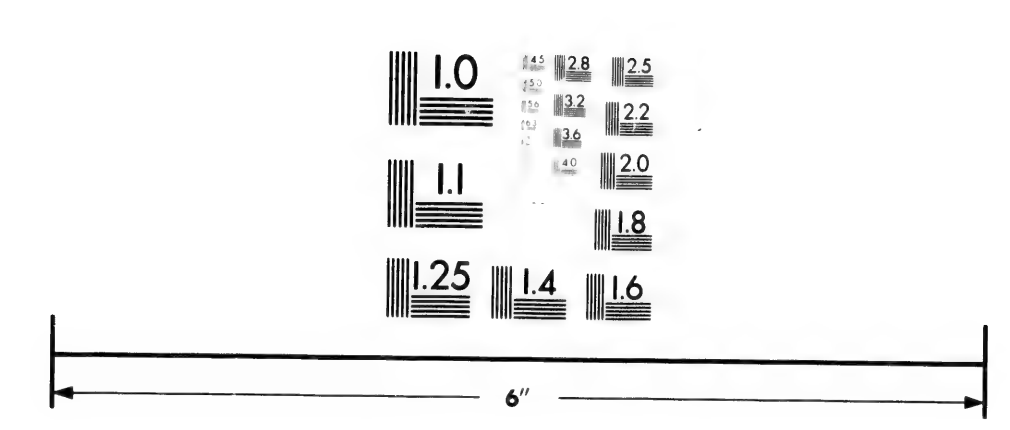


IMAGE EVALUATION
TEST TARGET (MT-3)





2.8
3.2
2.5
2.2
2.0
1.0

pour leur recouvrement, ou qu'il n'établisse que les débiteurs étaient notoirement insolvables.

379. *D. Dans quel temps le tuteur doit-il faire ces emplois ?*

R. Il doit les faire dans le délai de six mois (*A*) à compter du jour où il a eu ou dû avoir (*B*) entre ses mains une somme suffisante (*C*), eu égard aux moyens du mineur (*D*), pour former un placement convenable.

Art. 295.

(*A*) " Le délai de six mois, pendant lequel le tuteur peut garder les capitaux sans intérêts, n'étant établi que pour lui donner le temps de trouver une collocation solide, on ne doit pas l'accorder aux tuteurs qui ont employé à leur usage (1) les deniers du pupille." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1215).

(*B*) Lorsque le tuteur a dû avoir une somme en mains, la loi considère qu'il l'a eue réellement. Il a dû avoir en mains les deniers du mineur chaque fois que c'est par sa faute qu'il ne les a pas effectivement retirés.

(*C*) Dans les cas de contestation, la suffisance de cette somme est laissée à l'appréciation des tribunaux.

(*D*) Ainsi la somme que le tuteur peut garder en mains sans emploi, est plus ou moins considérable suivant le plus ou le moins de fortune du mineur.

380. *D. Quelle est la responsabilité du tuteur qui n'a pas fait les emplois ordonnés, dans les délais fixés par le Code ?*

R. Il est tenu (*A*) envers son pupille des intérêts (*B*) des sommes qu'il aurait dû avoir placées (*C*), à moins qu'il ne justifie que l'emploi lui a été

(1) *Suprà*, No 377, Note C 2.

impossible (*D*), ou à moins que, sur demande de sa part (*E*), le juge ou le protonotaire, sur avis du conseil de famille, ne l'en ait dispensé ou n'ait prolongé les délais (*F*).

Art. 296.

(*A*) Car il répond des dommages-intérêts qui peuvent résulter d'une mauvaise gestion (Art. 290).

(*B*) Au taux légal.

(*C*) 1. Il est présumé, en beaucoup de circonstances, les avoir employées à son propre usage.

2. " La loi a voulu concilier les intérêts du tuteur avec ceux du mineur. Elle n'a pas voulu que le premier puisse être soumis à payer des intérêts qu'il n'aurait pas pu percevoir lui-même ; et elle lui a donné, comme nous l'avons déjà vu, un délai suffisant pour pouvoir opérer le placement des fonds du mineur et leur faire produire intérêts : ce n'est qu'après six mois à compter de la réception des deniers, que le tuteur est tenu de ces intérêts envers son pupille.

Mais si le tuteur négligeait de poursuivre le recouvrement d'une créance exigible et non-productive d'intérêts ; si, par suite de cette négligence, le paiement n'était effectué qu'un an après l'échéance du terme, le tuteur n'en serait pas moins tenu personnellement des intérêts de cette somme pendant les six derniers mois antérieurs au paiement. C'était à lui à exiger le remboursement au terme fixé, afin de replacer les fonds avec stipulation d'intérêts ; ou du moins il devait former une demande judiciaire contre le débiteur, afin de faire rattacher à la créance des intérêts moratoires." (1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 269.)

(*D*) V.G. qu'il n'a pas trouvé d'emprunteurs solvables.

(*E*) La dispense d'emploi et la prolongation des délais pour faire cet emploi doivent être demandées par le tuteur, car lui seul y a intérêt.

(*F*) Il me semble que le tuteur devrait être dégagé de toute responsabilité relativement aux intérêts, si, en atten-

dant qu'il pût trouver un placement plus productif, il déposait les deniers de son pupille, à intérêt, dans une banque d'épargne on dans une autre institution financière. Ce dépôt aurait de plus l'avantage d'épargner au mineur les frais d'assemblée du conseil de famille et d'homologation.

381. *D. Quels sont les principaux actes d'obligation et d'aliénation que le tuteur ne peut pas faire sans l'autorisation du juge ou du protonotaire* (*A*) ?

R. Sans cette autorisation, accordée sur avis du conseil de famille (*B*), il est interdit (*C*) au tuteur :

1o D'emprunter pour son pupille (*D*) ;

2o D'aliéner (*E*) ou hypothéquer (*F*) ses immeubles ;

3o De céder ou transporter (*G*) ses capitaux (*F*) ou ses actions (*I*) ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce et d'industrie (*J*).

Art. 297.

(*A*) 1. Car ces actes dépassent les bornes de l'administration du tuteur.

2. Les actes que le tuteur ne peut pas faire sans l'autorisation du juge, sur avis du conseil de famille, doivent-ils nécessairement être précédés de ces avis et autorisation ?

Demolombe (1) répond à cette question qu'il lui " paraîtrait difficile de poser, comme une règle absolue, que le conseil de famille ni le tribunal ne pourraient pas approuver, par une autorisation et une homologation postérieures, un acte déjà passé par le tuteur ".

Je ne crois pas que l'opinion du savant auteur doive être suivie, et il me semble que le texte même de nos articles 297, 298 et 299 la prohibe radicalement. Ces actes (emprunts, affectations hypothécaires, etc.) doivent donc nécessairement être précédés de l'autorisation du juge ou du protonotaire et de l'avis du conseil de famille.

---

(1) *Cours de Code Civil*, T. 7, no 749.

(*B*) Ainsi l'autorisation du juge ou du protonotaire qui n'est pas précédée de l'avis du conseil de famille, est radicalement nulle.

(*C*) A peine de nullité.

(*D*) 1. " L'emprunt est une voie d'autant plus périlleuse, qu'elle procure pour un certain temps, à celui qui s'y engage, le moyen de se faire illusion sur son état de gêne, tout en le conduisant à sa ruine." (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 437).

2. L'emprunt est interdit au tuteur même s'il ne donne pas d'hypothèque pour sûreté du remboursement des deniers empruntés. (Sic : Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 457 ; 7 Demolombe, No 728).

3. L'emprunt fait par le tuteur, pour son pupille, sans autorisation, est nul ; mais s'il a tourné au profit du pupille, ce dernier en est tenu jusqu'à concurrence de ce dont il en a profité (Argument de l'article 1011). Ce qui est conforme au grand principe de morale et d'équité que personne ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, *nemo debet cum alterius damno locupletari.*

Lorsque je dis que le mineur est tenu de l'emprunt irrégulier, fait par son tuteur, jusqu'à concurrence du profit qu'il en a retiré, je parle du profit qui n'a pas dépassé le montant de cet emprunt. Si, au contraire, le profit a excédé le montant de l'emprunt, le mineur seul en profitera, mais il sera tenu de rembourser tout l'emprunt qui, dans ce cas, devra nécessairement être assimilé à un emprunt régulier.

4. L'emprunt fait par le tuteur, pour le mineur, avec l'autorisation requise, oblige ce dernier au remboursement intégral quoiqu'en réalité il n'en ait aucunement profité, v.g. le tuteur l'ayant dépensé en prodigalités ou s'étant rendu coupable d'autres actes d'infidélité.

(*E*) 1. Le tuteur a cependant le droit de recevoir le principal des rentes constituées immobilières (Art. 382) dues au mineur, lorsque le débiteur veut en faire le rachat, et d'en donner une décharge valable.

2. Les dispositions du Code relatives à l'aliénation des

immeubles des mineurs sont absolues et exclusives de toute exception, même sous prétexte d'équité et de l'intérêt des mineurs. (Sic : Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 457 du C. N. No 10).

En conséquence les rétrocessions ou remises d'immeubles entre les mains du vendeur primitif, étant de véritables actes d'aliénation, ne peuvent pas être faites valablement même avec l'autorisation du juge ou du protonotaire, sur avis du conseil de famille. Il faut aussi procéder, dans ce cas, à une vente aux enchères *régulière* accompagnée de toutes les formalités requises par l'article 299.

(*F*) 1. Voyez l'article 2039.

2. " L'hypothèque renferme le germe d'une aliénation." (2 Boileux, page 439).

3. " Il n'est ici, bien entendu, question que de l'hypothèque conventionnelle.

Quant aux autres hypothèques, et particulièrement quant aux hypothèques judiciaires, elle émanent de la loi elle-même, directement ou indirectement; car en réalité, les hypothèques judiciaires ne sont aussi que des hypothèques légales.

D'où la conséquence qu'elles grèvent les immeubles des mineurs comme les immeubles des majeurs, sans aucune condition ni formalité spéciale." (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 740).

4. Le tuteur qui ne peut pas hypothéquer les immeubles de son pupille, ne peut pas plus consentir la radiation des hypothèques appartenant à ce pupille, à moins que ce dernier ne soit remboursé de ses créances (1).

(*G*) Il s'agit de la cession ou transport à titre onéreux, car la cession à titre gratuit est interdite au tuteur (2) même avec l'autorisation du juge sur avis du conseil de famille

(*H*) Sur cette question du transport des capitaux, voyez en sens divers : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1199 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 555 ; Meslé, *Traité*

(1) *Suprà* No 378, note D 2.

(2) Le tuteur ne peut donner que des *choses modiques* dans l'intérêt de sa charge. (Art. 763).

des Minorités etc., Part. 1, C. 8, No 11 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, Art. 459, No 2, pages 277 et 278 de la deuxième édition ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'état des Personnes*, page 379 ; 7 Demolombe, Nos 572 et s. ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 220 bis 111 ; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 231 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire théorique et pratique du Code Civil*, No 655.

Quant à moi, je crois que la prohibition décrétée par notre article s'applique aux simples capitaux ordinaires, de même qu'aux capitaux engagés dans les opérations financières et industrielles, et j'adopte en conséquence l'opinion de Fréminville et de Ducaurroy, Bonnier et Roustaing. Le texte de notre article me semble assez clair : " il est inter" dit au tuteur......de céder ou transporter ses capitaux *ou* " *ses actions ou intérêts* dans les compagnies de finances etc. (1). "

(*I*) On appelle *action* en matière de finance, une fraction d'un capital social. C'est ainsi qu'on dit que le capital de telle société, v.g. de la société de construction Montarville, est de cent mille piastres divisé en mille actions de cent piastres.

(*J*) 1. V.G. dans les banques, dans les sociétés de construction, dans les chemins de fer, dans les manufactures etc.

2. Les actions des compagnies à fonds social sont rangées par la loi dans la classe des biens meubles, quoique des immeubles appartiennent à ces compagnies. (Art. 387).

382. *D. Cette autorisation doit-elle être toujours accordée ?*

---

(1) Le texte anglais de notre article est bien plus clair que le texte français et ne laisse place à aucun doute ; voici la partie qui concerne le transport des capitaux : *nor is he allowed to make over or transfer any capital sums belonging to the minor, or his shares and interest in any financial, commercial, or manufacturing joint-stock company.*

R. Non. Elle ne peut être accordée (*A*) que pour cause de nécessité (*B*) ou d'un avantage (*C*) évident (*D*).

Art. 298, 1er alinéa.

(*A*) Le juge n'est pas obligé d'accorder son autorisation, malgré l'avis favorable du conseil de famille, s'il n'en voit pas l'utilité pour le mineur. L'opportunité ou l'inopportunité de cette autorisation est laissée à sa discrétion (1).

(*B*) V.G. pour payer les dettes exigibles, acquitter les legs et autres charges de la succession transmise au mineur, faire les réparations nécessaires, subvenir aux besoins pressants du mineur, aux frais de son éducation, etc.

(*C*) " L'avantage résulte des circonstances. " (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 437).

(*D*) " Il y aurait avantage évident, si, par exemple, on trouvait l'occasion, soit d'emprunter à des conditions favorables, pour rembourser une dette onéreuse, soit de vendre un immeuble qui ne rapporte qu'un faible revenu, afin d'acheter un autre immeuble donnant pour le même capital, un revenu plus élevé. " (1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire théorique et pratique du Code Civil*, No 660).

383. *D. Que faut-il pour que le juge ou le protonotaire puisse accorder son autorisation dans le cas de nécessité ?*

R. Il faut qu'il soit constaté (*A*) par un compte sommaire (*B*) présenté par le tuteur, que les deniers (*C*), effets mobiliers (*D*) et revenus du mineur sont insuffisants (*E*).

L'autorisation doit indiquer, dans tous les cas (*F*),

(1) S'il refuse d'autoriser la vente, son refus doit être motivé par écrit et rester au dossier. (C. P. C. B. C. Art. 1275).

les biens qui doivent être vendus (*G*) ou hypothéqués, et toutes les conditions jugées utiles (*H*).

Art. 298, 2e et 3e alinéas.

(*A*) " Il n'y aurait pas nécessité absolue, s'il n'était pas constaté que les deniers, effets mobiliers et revenus du mineur sont insuffisants pour satisfaire aux besoins auxquels l'emprunt demandé est destiné à pourvoir." (7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 728).

(*B*) Ou bref état de l'actif et du passif sans détails.

(*C*) L'argent comptant, les capitaux placés et toutes les autres dettes actives d'un recouvrement certain.

(*D*) Si la vente du mobilier n'a pas encore eu lieu, on doit porter à l'actif la prisée faite dans l'inventaire.

(*E*) " Pour satisfaire aux besoins auxquels il s'agit de faire face, par exemple, pour éteindre les dettes." (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 113).

(*F*) C'est-à-dire, soit qu'il s'agisse de vente nécessaire, soit qu'il ne s'agisse que de vente simplement avantageuse etc.

(*G*) Si la vente est nécessaire, on doit vendre de préférence les immeubles les moins importants.

(*H*) Rien n'empêche que l'on puisse réserver au mineur la faculté de réméré. Voyez, pour ce concerne cette faculté, les articles 1546 et suivants.

384. *D. Quelles sont les formalités requises postérieurement à l'autorisation, pour la validité de la vente des immeubles du mineur ?*

R. Cette vente (*A*), quoiqu'autorisée (*B*), pour être valable (*C*), doit être faite en justice (*D*), en présence du subrogé-tuteur (*E*), au plus offrant (*F*), sur enchères reçues publiquement (*G*) par le tribunal (*H*), le juge, le protonotaire, ou par une autre personne à ce commise (*I*), après les publications faites au nombre et aux lieux indiqués par le décret d'autorisation (*J*).

Art. 299 (*K*) (*L*).

(*A*) 1. Pour les formalités non-détaillées ici, voyez les articles 1267 et suivants du Code de Procédure Civile.

2. Le tuteur ne peut pas acheter les immeubles de son mineur (Arts. 290 et 1484). Voyez cependant l'article 1278 du Code de Procédure.

(*B*) Cette vente ne peut pas, en général, avoir lieu de gré à gré. Cette règle souffre cependant deux exceptions qui sont mentionnées dans les notes K et L ci-après.

(*C*) 1. Les ventes des biens de mineurs faites avec toutes les formalités requises, sont irrévocables et inattaquables (1).

2. Si, pour la convocation du conseil de famille appelé à délibérer sur l'opportunité de la vente des immeubles d'un mineur, on ne s'est pas strictement conformé aux articles 251 et suivants, s'il y a eu irrégularité dans la composition du conseil, la vente, qu'autorisée, peut être attaquée plus tard par le mineur (2) s'il y trouve son avantage, v.g. si les propriétés ont augmenté de valeur indépendamment des améliorations faites par l'acquéreur.

Cette vente ainsi faite est nulle (3), mais cette nullité n'a lieu que dans l'intérêt du mineur ou de ses représentants et eux seuls peuvent l'invoquer. Si elle est invoquée, les tribunaux n'ont pas d'autre alternative que de la prononcer purement et simplement, et le fait que la vente a réellement été avantageuse au mineur, dans le principe, ne doit être d'aucune considération (4). S'il en était autrement, les garanties auxquelles le mineur a droit lorsqu'il s'agit de la vente de ses biens, seraient illusoires.

Ce que je dis ici est applicable chaque fois qu'il s'agit de faire un acte particulier dans l'intérêt du mineur, acceptation ou répudiation de successions, transactions, etc.

---

(1) Voyez l'article 1010.

(2) Le mineur n'a pas été réellement représenté à cette vente, le tuteur ayant agi sans un mandat valable.

(3) La délibération du conseil de famille qui l'a précédée, son homologation et toutes les autres procédures sont également nulles.

(4) C'est dans ce sens que j'entends les mots *nullité absolue* qui se trouvent dans la note (2) au bas des pages 358 et 359.

(*D*) Cela ne veut pas dire que la vente doit être nécessairement faite à la cour, mais seulement qu'elle doit être faite sous l'autorité de la justice.

(*E*) 1. La présence du subrogé-tuteur est exigée pour le plus grand avantage du mineur, car elle tend " à prévenir des concerts frauduleux entre le tuteur et les acheteurs, ou entre ces derniers, et à empêcher une précipitation nuisible à l'adjudication." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1603).

2. Voyez la 4e section du statut de Québec 33 Victoria, chapitre 23 (1). Cette section valide, sous certaines conditions qui doivent être accomplies postérieurement, les ventes de biens de mineurs faites depuis la promulgation du Code hors de la présence du subrogé-tuteur.

3. Avant le Code, la présence du subrogé-tuteur n'était pas requise pour la vente des immeubles des mineurs. Cette disposition de notre article est donc de droit nouveau quoiqu'elle soit présentée comme droit ancien par les codificateurs.

(*F*) 1. L'immeuble mis en vente doit être adjugé au plus offrant et dernier enchérisseur qui se soumet aux conditions de la vente.

2. L'adjudication faite conformément aux conditions portées dans l'autorisation à vendre et dans le cahier des charges, est définitive et les parties ne peuvent plus s'en départir.

(*G*) Des articles 297, 298 et 299 combinés, il résulte clairement que le juge ne peut pas, même avec l'avis favorable du conseil de famille, autoriser valablement l'échange des immeubles du mineur. Il y a là impuissance complète et radicale quelque soit l'avantage évident que le mineur puisse

(1) Ce qui est dit dans ce statut des ventes de biens d'absents ne prouve pas que l'opinion que j'ai émise à la page 125, No 134, Note B, (et qui est aussi l'opinion du juge Loranger, pages 101 et s. du 3e volume de la *Revue Légale*) est erronée. En mentionnant les absents, le rédacteur du statut avait nécessairement en vue des cas spéciaux, ou il était sous la fausse impression que les immeubles des absents peuvent être vendus avec les mêmes formalités que les biens des mineurs.

avoir *actuellement* à ce que cet échange se fasse. (Sic : 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 113, note 11, page 229 (1).

Contrà : 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 737.

Voyez : 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 384 ; 2 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 730).

(*H*) Séance tenante.

(*I*) Par le tribunal, le juge ou le protonotaire. La personne ainsi commise pour recevoir les enchères est généralement un notaire.

(*J*) " Le lieu, le jour et l'heure de la vente doivent être annoncés trois dimanches consécutifs à la port de l'église paroissiale du lieu où sont situés les immeubles, et s'il n'y a pas d'église, alors à l'endroit le plus public de la localité, et être affichés aussitôt après la première publication, et cette annonce doit contenir la description des immeubles. " (C. P. C. B. C. Art. 1276).

(*K*) " S'il n'y a pas d'enchères au-dessus de la mise à prix, celui qui a demandé la vente peut y procéder de gré à gré, mais seulement durant les quatre mois qui suivent l'autorisation, et pour une somme qui ne doit pas être moindre que la mise à prix ". (C. P. C. B. C. Art. 1277).

Cette disposition du Code de Procédure est de droit nouveau. Elle est supérieure à l'ancien droit et avantageuse au mineur. La raison de cette disposition nouvelle est qu'il est probable, dans la généralité des cas, que les enchères ont manqué parceque la mise à prix était la valeur réelle de l'immeuble mis en vente, ou même excédait cette valeur.

(*L*) Les formalités multipliées ordonnées par la loi pour la vente des immeubles des mineurs peuvent être laissées de côté lorsque ces immeubles sont d'une valeur de quatre

---

(1) Voici ce qu'il dit : " Le conseil de famille n'a donc pas le droit d'autoriser l'échange d'un immeuble ; et les tribunaux ne peuvent, sous aucun prétexte, dispenser le tuteur de l'observation des formalités prescrites pour l'aliénation des biens du mineur. "

cents piastres ($400.00) ou au-dessous. Dans ce cas, le juge peut autoriser les tuteur et subrogé-tuteur à vendre de gré à gré etc.

Voyez le Statut de Québec 35 Vict. Chap. 7.

385. *D. Quel est le cas (outre celui mentionné dans la note précédente) dans lequel les formalités exigées par les articles* 298 *et* 299 *pour l'aliénation des biens de mineurs, ne sont pas applicables ?*

R. C'est le cas dans lequel un jugement a ordonné (*A*) la licitation (*B*) sur provocation d'un co-propriétaire par indivis (*C*). Seulement dans ce cas la licitation ne peut se faire que dans la forme prescrite par la loi (*D*). Les étrangers (*E*) y sont admis (*F*).

Art. 300.

(*A*) C'est la licitation forcée.

(*B*) 1. La licitation est la vente aux enchères d'une chose possédée en commun et qui ne peut pas commodément se partager.

2. Voyez les articles 693 et suivants et les articles 1562 et 1563.

3. Dans le cas de cet article, la loi considère que " l'intérêt du mineur se trouve suffisamment garanti, puisque la vente doit se faire suivant certaines formalités déterminées " par elle. (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 113).

(*C*) 1. Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision (Art. 689).

2. Cet article n'est pas applicable s'il y a simplement licitation volontaire, c'est-à-dire si les co-propriétaires majeurs consentent à ce qu'il soit procédé à la vente volontaire des biens qu'ils possèdent par indivis avec les mineurs. Dans ce cas, la vente, pour être valable à l'égard des mineurs,

doit être faite avec les formalités mentionnées aux articles précédents et aux articles 1267 et suivants du Code de Procédure.

(*D*) Voyez les articles 928 et suivants du Code de Procédure.

(*E*) 1. C'est-à-dire ceux qui ne sont pas co-propriétaires.

2. Les mêmes règles ne sont pas obligatoires lorsque tous les co-propriétaires d'un même immeuble sont majeurs, présents et usent de leurs droits, car dans ce cas ils peuvent liciter entre eux sans admettre les étrangers.

(*F*) Nécessairement. L'intérêt du mineur exige cette admission, car le prix de vente est généralement d'autant plus élevé qu'il y a plus d'enchérisseurs.

386. *D. Quels sont les pouvoirs du tuteur concernant l'acceptation ou la répudiation des successions échues au mineur ?*

R. Le tuteur ne peut accepter (*A*) ni répudier (*B*) une succession (*C*) échue au mineur, sans autorisation (*D*), sur avis du conseil de famille (*E*). L'acceptation ne peut avoir lieu que sous bénéfice d'inventaire (*F*).

Art. 301.

(*A*) Voyez les articles 641 et suivants.

(*B*) 1. Voyez les articles 651 et suivants.

2. La répudiation d'une succession est une aliénation de tout ce qui la compose ; c'est pourquoi cette répudiation, pouvant léser les droits du mineur, ne doit pas être faite sans des formalités *protectrices*.

(*C*) Il ne s'agit pas seulement ici d'une succession *ab intestat*, mais aussi d'une succession testamentaire (Art. 878).

(*D*) Du tribunal, du juge ou du protonotaire.

(*E*) Cette disposition est de droit nouveau. Avant le Code, le tuteur pouvait accepter ou répudier les successions échues à ses pupilles, sans autorisation ni avis du conseil de famille ; mais les mineurs pouvaient se faire relever de cette acceptation ou de cette répudiation.

(*F*) 1. Voyez la 3e section du chapitre 4 au titre des successions, articles 660 et suivants.

2. L'acceptation bénéficiaire faite pour le mineur, avec les formalités prescrites, oblige ce dernier au rapport (Art. 712) ; le rend responsable, même sur ses propres biens, de l'administration de la succession et du paiement du reliquat (Art. 672) ; et enfin l'oblige au paiement des dettes et des legs jusqu'à concurrence de la valeur des biens composant la succession. Si le tuteur dissipait ces biens, le mineur serait obligé de payer sur ses biens personnels. (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, page 299).

3. Le bénéfice d'inventaire est de droit pour le mineur, mais seulement pendant sa minorité. En conséquence si le tuteur acceptait en son nom, purement et simplement, cette acceptation ne pourrait pas nuire au mineur. Il en serait de même si le tuteur se mettait, au nom du mineur, en possession des biens sans aucunes formalités, ce qui constitue l'acceptation tacite (Art. 645). Mais dans l'un et l'autre cas, le mineur, devenu majeur, ne doit pas agir comme héritier pur et simple afin de n'être pas tenu indéfiniment des dettes du défunt. Il doit alors accepter lui-même sous bénéfice d'inventaire ou renoncer.

387. *D. Le mineur peut-il se faire relever de l'acceptation ou de la répudiation des successions, faite avec les formalités requises ?*

R. Non ; cette acceptation et cette répudiation ont le même effet que si elles étaient faites par des majeurs (*A*).

Art. 301 (*B*).

(*A*) 1. Non interdits.

2. Le mineur peut cependant se faire relever, du moins vis-à-vis de ses cohéritiers si le conseil de famille a été trompé par eux ; v.g. 1o si les cohéritiers majeurs du mineurs ont frauduleusement fait paraître l'actif de la succession plus considérable, afin de faire accepter sous béné-

fice d'inventaire et de profiter par là du rapport auquel le mineur est tenu ; 2o s'ils ont soustrait ou recelé des titres de créance dont l'absence fait paraître la succession plus onéreuse que profitable, et ont forcé ainsi le conseil de famille à se prononcer pour la répudiation.

(*B*) L'article 301 s'applique à la succession testamentaire comme à la succession *ab intestat.*

388. *D. La succession répudiée au nom du mineur peut-elle être reprise par lui ou en son nom ?*

R. Oui (*A*). Si elle n'a pas été acceptée par un autre (*B*), elle peut être reprise (*C*) soit par le tuteur (*D*) autorisé à cet effet (*E*) sur un nouvel avis du conseil de famille, soit par le mineur lui-même lorsqu'il est devenu majeur (*F*).

Art. 302.

(*A*) L'article 657 étend aux majeurs le privilége qu'il accorde ici aux mineurs.

(*B*) C'est-à-dire par celui qui est appelé à cette succession concurremment avec le mineur ou à son défaut etc.

(*C*) " En effet, d'autres héritiers n'ayant encore acquis aucun droit sur cette succession, rien n'empêche le tuteur et le pupille de reprendre une chose qu'ils avaient repoussée, mais dont personne ne s'est encore emparé à leur place. " (Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 462).

(*D*) Elle ne peut être ainsi reprise par le tuteur que sous bénéfice d'inventaire (Argument de l'article 301).

(*E*) Par le tribunal, le juge ou le protonotaire.

(*F*) Le mineur devenu majeur a la même faculté de reprendre la succession, soit par une acceptation pure et simple, soit par une acceptation bénéficiaire.

389. *D. Dans quel état cette succession doit-elle être ainsi reprise ?*

R. Elle doit l'être (*A*) dans l'état où elle se

trouve lors de cette reprise. Les ventes (*B*) ou autres actes qui ont été légalement faits (*C*) pendant la vacance (*D*) sont inattaquables (*E*).

Art. 302.

(*A*) " Reprendre une succession, c'est manifester la volonté de devenir héritier, après avoir manifesté la volonté contraire." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1612).

(*B*) Même d'immeubles.

(*C*) Par le curateur.

(*D*) Voyez les articles 684 et suivants sur les successions vacantes. Voyez aussi le chapitre des successions vacantes du Code de Procédure, Articles 1331 et suivants.

(*E*) 1. En d'autres termes, les droits légitimement acquis à des tiers doivent être respectés et maintenus dans toute leur intégrité.

2. Ici se présente l'importante question de savoir : " Si la prescription a pu courir, au profit des tiers, débiteurs de la succession ou détenteurs de biens héréditaires, pendant la vacance, c'est-à dire pendant tout le temps qui s'est écoulé entre la répudiation faite par le tuteur, et la reprise de la succession, soit par le tuteur lui-même, soit par le mineur devenu majeur" (1). Sur cette question, voyez :

Dans l'affirmative ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 579, et 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 701.

Et dans la négative ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 381, et 3 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, Art. 790, No 3.

Je crois l'opinion de Duranton et de Demolombe préférable, et je n'hésite pas à l'adopter, d'autant moins que l'article 657 me semble décider clairement la question.

Les raisons développées par Demolombe au soutien de son opinion sont péremptoires. Voici comment il termine son argumentation. " Et quand on se récrie en disant qu'il est bien étrange que la prescription qui ne court pas contre

(1) 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 701.

le mineur, à raison des biens protégés par toutes les garanties de la tutelle, court au contraire contre lui, à raison de ces biens abandonnés, on fait un argument spécieux peut-être à première vue, mais qui au fond n'a rien de solide. C'est que les deux situations sont très-différentes !

C'est que les biens de cette succession, valablement répudiée par les représentants du mineur, n'étaient plus les biens du mineur ! C'est qu'ils n'étaient plus dès lors et ne pouvaient plus être sous le régime de la tutelle ! c'est qu'enfin la loi, qui pouvait ne pas permettre du tout au mineur de les reprendre, a pu *a fortiori*, sans aucune inconséquence, ne lui permettre de les reprendre que *dans l'état où ils se trouveront.* "

390. *D. L'avis du conseil de famille est-il requis pour la validité de l'acceptation des donations faites au mineur ?*

R. Non (*A*). Les donations faites au mineur peuvent être acceptées par son tuteur ou un tuteur *ad hoc* (*B*), par ses père et mère ou autres ascendants (*C*), sans qu'il soit besoin d'aucun avis de parents pour rendre valable cette acceptation (*D*) (*E*). Art. 303.

(*A*) Quoique la donation soit subordonnée à des conditions onéreuses (v.g. de payer une rente viagère au donateur, etc.), pourvu qu'il y ait réellement libéralité, c'est-à-dire que la valeur des biens donnés excède suffisamment les charges. D'ailleurs l'acceptation faite dans ces circonstances, ne peut pas nuire au mineur et il peut s'en faire relever : (Argument de l'article 792).

(*B*) C'est-à-dire un tuteur nommé au mineur spécialement pour accepter en son nom la donation qui doit lui être faite.

(*C*) 1. Voyez l'article 789.

2. Remarquez que les ascendants supérieurs peuvent accepter les donations faites au mineur, même du vivant des père et mère de ce mineur.

(*D*) 1. Le mineur n'est pas restituable contre l'acceptation des donations faites en son nom, par les personnes nommées dans cet article, s'il y a eu autorisation préalable du juge sur avis du conseil de famille. Dans ce cas l'acceptation a le même effet que si elle était faite par un majeur usant de ses droits (Art. 792).

2. En France, suivant l'article 463 du Code Napoléon, la donation faite au mineur ne peut être acceptée par le tuteur qu'avec l'autorisation du conseil de famille.

(*E*) Les mineurs ne sont pas restituables contre le défaut d'enregistrement des donations qui leur sont faites, sauf leur recours contre ceux qui, en étant tenus, ont négligé de les faire enregistrer.

391. *D. Quelles sont les actions* (*A*) *que le mineur peut intenter seul ?*

R. Ce sont les actions pour gages (*B*) jusqu'au montant de cinquante piastres (*C*). Pour pouvoir les intenter le mineur doit être âgé de quatorze ans. Les autres actions (*D*) appartenant au mineur doivent être portées au nom de son tuteur (*E*).

Art. 304, 1er alinéa.

(*A*) " L'action est, dans le langage de la pratique, l'exercice de la faculté de poursuivre nos droits, ou, en d'autres termes, une réclamation quelconque formée devant l'autorité judiciaire." (Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Action*).

(*B*) Ce qui s'applique non-seulement aux domestiques, mais encore aux commis, apprentis, etc., en un mot à tous ceux qui travaillent chez un autre moyennant paiement.

(*C*) Avant le code le mineur ne pouvait intenter des actions pour gages que jusqu'au montant de $25.00.

(*D*) Même celles qui sont relatives aux droits immobiliers.

(*E*) 1. " Ce n'est donc pas le mineur assisté du tuteur, mais le tuteur, en cette qualité, qui doit figurer dans les actes de procédure." (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 114).

2. Le tuteur, pour pouvoir intenter les actions appartenant à son pupille, n'a pas besoin d'autorisation ni d'avis du conseil de famille. (Argument *a contrario* de l'article 306).

Je ferai observer en passant que le tuteur ne devrait jamais intenter une action immobilière (1), ou même une action mobilière importante, sans prendre l'avis du conseil de famille et l'autorisation du juge. De cette manière il serait à l'abri du reproche de mauvaise gestion si l'affaire ne réussissait pas.

3. En France (C. N. Art. 464), le tuteur ne peut pas, sans l'autorisation du conseil de famille, intenter une action relative aux droits immobiliers du mineur.

392. *D. Que faut-il pour que l'action portée par le tuteur soit maintenue* (*A*) *?*

R. Il faut (*B*) qu'il justifie (*C*) de l'enregistrement (*D*) préalable de l'acte de tutelle (*E*).

Art. 304, 2e alinéa.

(*A*) C'est-à-dire ne soit pas déboutée purement et simplement.

(*B*) Quelle que soit la nature de l'action qu'il intente, quand bien même il ne s'agirait que d'une action personnelle pour une somme minime.

(*C*) Cette justification doit être faite par le registrateur ou son député.

(*D*) L'enregistrement de l'acte de tutelle doit être fait dans le bureau d'enregistrement dans la circonscription duquel les immeubles du tuteur sont situés.

(*E*) 1. Disposition absurde et inique qui punit, dans la personne du mineur une négligence de son tuteur.

---

(1) " Un article copié de l'article 464 du Code Napoléon posait pour règle que le tuteur ne peut poursuivre, sans autorisation, pour les droits immobiliers du mineur. Cette doctrine, contraire à l'opinion de Pothier, à l'ancienne jurisprudence et à la nôtre, après discussion a été rejetée, et en conséquence l'article d'abord proposé, a été omis, et celui 304 adopté...." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 218)

Voyez les effets désastreux de cette disposition. Il est dû au mineur une somme de $1,000.00 ; c'est toute sa fortune et cette dette est l'une de celles qui sont sujettes à une prescription de courte durée (Art. 2269) laquelle n'a pas besoin d'être plaidée aux termes de l'article 2267. Le 6 janvier cette créance sera prescrite. Le tuteur poursuit le débiteur le 5 janvier, mais l'acte de tutelle n'ayant pas été enregistré, son action est renvoyée et les droits du mineur sont perdus. On objectera que le mineur en ce cas pourra exercer son recours contre le tuteur ; c'est vrai, mais si le tuteur n'a rien, le mineur aura le chemin pour partage.

2. L'origine de cette disposition remonte à l'ordonnance du conseil spécial, 4 Vict. Chap. 30, Sect. 24.

393. *D. Le tuteur peut-il provoquer le partage définitif des immeubles du mineur (A) ?*

R. Non (*B*) ; mais il peut, même sans autorisation, répondre à une demande en partage (*C*) dirigée contre le mineur (*D*).

Art. 305.

(*A*) Provoquer le partage définitif des immeubles du mineur, c'est forcer, par une action, les copropriétaires du mineur à sortir de l'indivis.

(*B*) 1. Car il ne peut pas aliéner ; et quoique le partage, dans les principes de notre droit, soit un acte déclaratif, (comparez les articles 746 et 2021), la loi, dans l'intérêt des mineurs, l'assimile à un acte d'aliénation ordinaire. " Si le partage, " dit Demolombe (1), " n'est pas une aliénation comme une autre, on ne peut nier néanmoins qu'il ne participe du caractère de l'aliénation. "

2. Le tuteur ne peut pas provoquer le partage définitif des immeubles du mineur, même avec l'autorisation du juge ou du protonotaire, sur avis du conseil de famille ; mais il peut demander un partage provisionnel des mêmes immeubles. Il peut aussi demander le partage définitif des meubles.

---

(1) *Cours de Code Civil*, T. 7, No 720.

3. Notre article est applicable quelle que soit la cause de l'indivision, succession, communauté, société, etc. (Demolombe).

4. En France (C. N. Art. 465), le tuteur peut provoquer au partage avec l'autorisation du conseil de famille.

(*C*) Les copropriétaires majeurs du mineur peuvent demander le partage définitif des immeubles, car personne n'est tenu de demeurer dans l'indivision (Art. 689).

(*D*) Dans ce cas, si le partage est ordonné, il doit se faire en justice et avec les formalités requises pour l'aliénation des biens des mineurs (Art. 691).

Voyez les articles 693 (1) et suivants. Voyez aussi les articles 919 et suivants du Code de Procédure Civile.

394. *D. Le tuteur peut-il, sans autorisation, appeler d'un jugement ?*

R. Non (*A*). Il ne peut interjeter l'appel (*B*) qu'après y avoir été autorisé par le juge ou le protonotaire sur l'avis du conseil de famille (*C*).

Art. 306 (*D*).

(*A*) Quoique l'appel ne soit que la suite de l'action qui a été décidée par le tribunal inférieur.

(*B*) Même s'il ne s'agit que de droits mobiliers.

(*C*) 1. Les frais considérables d'appel pourraient, au cas d'insuccès, ruiner le mineur ou diminuer notablement sa fortune. Il faut donc, dans une affaire de cette importance, agir avec une extrême prudence et ne pas laisser le mineur à la seule discrétion de son tuteur ; c'est pourquoi la loi, dans sa sollicitude pour le mineur, ordonne au tuteur de consulter le conseil de famille, son guide naturel. D'ailleurs le mineur est protégé plus efficacement contre un appel téméraire lorsque le conseil de famille a été consulté, et que l'autorisation du juge a été donnée.

(1) Aux termes de cet article 693, " s'il y a plusieurs mineurs représentés par un seul tuteur et qui aient des intérêts opposés dans le partage, il doit être donné à chacun d'eux un tuteur spécial et particulier pour les y représenter. "

2. L'avis du conseil de famille et l'autorisation du juge ou du protonotaire, pour porter la cause en appel, ne doivent être donnés qu'après la décision de la cour inférieure, car le conseil de famille et le juge ou protonotaire doivent pouvoir " apprécier la décision qui a été rendue afin de voir " s'il y a lieu ou s'il n'y a pas lieu de prolonger la lutte. " (2 Taulier (1), *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 72).

3. Je crois qu'on doit décider par argument *à contrario* de notre article, que le tuteur, qui a obtenu gain de cause en cour inférieure, n'a pas besoin d'autorisation pour continuer la lutte sur l'appel interjeté par son adversaire.

(*D*) La question tranchée par notre article, savoir la nécessité de l'autorisation pour que le tuteur puisse appeler d'un jugement rendu contre son pupille, est controversée en France.

Pigeau (2), Chardon, Bioche (3), Demolombe, Zachariæ, Aubry et Rau et Massé et Vergé enseignent que le tuteur n'a besoin d'aucune autorisation pour interjeter appel.

Taulier, au contraire, enseigne la nécessité de l'autorisation.

Fréminville et Talandier (4) se prononcent pour et contre la nécessité de l'autorisation suivant les cas.

395. *D. Quelles sont les formalités qui doivent accompagner la transaction* (*A*) *faite au nom du mineur, pour qu'elle ait son effet ?*

R. Le tuteur ne peut transiger (*B*) au nom du mineur qu'après y avoir été autorisé (*C*) par le tribunal, le juge ou le protonotaire, sur avis du conseil de famille (*D*). Accompagnée de ces formalités, la transaction a le même effet que si elle était faite avec un majeur (*E*).

Art. 307 (*F*).

---

(1) Cité d'après Demolombe.

(2) *La Procédure civile des Tribunaux de France.*

(3) *Dictionnaire de Procédure civile et commerciale.*

(4) *Traité de l'Appel en matière civile.*

(*A*) 1. " La transaction est un contrat par lequel les parties terminent un procès déjà commencé, ou préviennent une contestation à naître, au moyen de concessions ou de réserves faites par l'une des parties ou par toutes deux." (Art. 1918).

2. Voyez pour tout ce qui concerne les transactions, les articles 1919 et suivants.

(*B*) Même sur une action mobilière. (Delvincourt, Pailliet, Zachariæ, Beiriat St-Prix, Ducaurroy, Demolombe, etc.) La transaction, même relativement aux meubles, excède les bornes de l'administration du tuteur. Des actes de cette importance devaient être exclus de la catégorie des actes que son mandat l'autorise à faire seul. La sollicitude du conseil de famille, le recours à ses lumières et l'intervention du tribunal ne sont pas de trop.

(*C*) La transaction faite par le tuteur sans l'accomplissement des formalités prescrites, est nulle et ne peut, en aucune manière, lier le mineur.

(*D*) Le conseil de famille doit être scrupuleusement composé des personnes que la loi désigne comme devant en faire partie.

Voyez les articles 251 et suivants.

(*E*) Elle a, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort (Art. 1920).

(*F*) En France (C. N. Art. 467), le tuteur ne peut transiger au nom du mineur qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille, et de l'avis de trois jurisconsultes, etc.

SECTION VI.

DU COMPTE DE LA TUTELLE (*A*).

(*A*) 1. Tout administrateur du bien d'autrui doit rendre compte de sa gestion. C'est là le principe général que la loi applique spécialement au tuteur.

2. " Le compte de tutelle est l'état ou le tableau de tout ce qui a été reçu ou dépensé par le tuteur, au nom du mineur, pendant la durée de la tutelle.

Le fondement de ce compte, s'il est permis de dire ainsi, c'est l'inventaire qui a dû être fait à l'époque de l'ouverture de la tutelle, ou encore le compte même qui a été reçu par le tuteur nouveau d'un tuteur précédent ou de ses héritiers." (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 105.)

3. Pour les redditions de comptes en justice, voyez les articles 521 et suivants du Code de Procédure Civile.

396. *D. Quand le tuteur est-il comptable de sa gestion?*

R. Le tuteur (*A*) est comptable de sa gestion (*B*) lorsqu'elle finit (*C*).

Art. 308 (*D*).

(*A*) 1. Sont comptables de la même manière que le tuteur définitif, les tuteurs qui ont administré provisoirement dans les cas des articles 114, 281 et 289, le second mari de la mère ou de l'aïeule nommée tutrice en viduité (Art. 283), et les héritiers du tuteur pour la continuation de la gestion (Art. 266), etc.

2. Le subrogé-tuteur n'est pas comptable, car il n'administre pas. Sa responsabilité ne découle donc pas de la gestion; elle n'a son principe que dans les dispositions expresses de la loi qui le rend passible de dommages-intérêts dans certains cas.

(*B*) 1. Le tuteur est contraignable par corps (1) pour tout ce qui est dû au mineur à raison de sa gestion (Art. 2272).

2. Celui qui s'est rendu caution d'un tuteur, ne peut agir contre lui pour en être indemnisé qu'après la fin de la tutelle (Art. 1953.)

(*C*) 1. La tutelle finit de la part du mineur et de la part du tuteur.

2. La tutelle finit de la part du mineur :

1° Par sa mort naturelle ou civile ;

---

(1) " La contrainte par corps ne peut être décernée contre les tuteurs et curateurs pour le reliquat de compte dont ils sont redevables, avant l'expiration de quatre mois à compter de la signification qui leur est faite du jugement qui fixe ce reliquat." (C. P. C. B. C. Art. 783.)

2o Par l'absence qui donne lieu à l'envoi en possession provisoire (Art. 93);

3o Par sa majorité;

4o Par son émancipation.

3. De la part du mineur la tutelle cesse définitivement et pour toujours, car on ne peut plus retomber en tutelle lorsqu'on en est une fois sorti. Il faut cependant excepter le cas d'absence; car si le mineur absent reparaît après l'envoi en possession provisoire, la tutelle recommence pour ne finir qu'à sa majorité ou son émancipation.

4. La tutelle finit de la part du tuteur (1):

1o Par sa mort naturelle ou civile;

2o " Lorsqu'il se trouve dans l'impossibilité de continuer sa gestion, à raison de la survenance d'une infirmité d'esprit." (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 120.)]

3o Par l'absence;

4o " Par sa démission dûment acceptée." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 129);

5o Par sa destitution;

6o Par l'échéance du terme dans les cas où elle ne peut être déférée que provisoirement (2).

5. Si la tutelle finit de la part du mineur, le compte de tutelle doit être rendu, suivant les circonstances, soit à lui-même, soit à ses héritiers ou aux envoyés en possession provisoire de ses biens.

Si, au contraire, la tutelle finit de la part du tuteur, le compte doit être rendu au nouveau tuteur.

Dans ce dernier cas, il est préférable (3) que le compte soit rendu en présence du subrogé-tuteur, car ce compte tient lieu pour le nouveau tuteur de l'inventaire qui doit être fait à l'ouverture d'une tutelle, et cet inventaire doit nécessairement être fait en présence du subrogé-tuteur. Ce dernier qui a surveillé la gestion de l'ancien tuteur sera

(1) Il n'y a pas proprement cessation de la tutelle de la part du tuteur, il y a simplement changement de tuteur; la tutelle subsiste toujours, mais son administration passe à un autre tuteur.

(2) Voyez le No 331, note A 4, page 380.

(3) Mais non indispensable.

d'ailleurs plus en état que le nouveau tuteur de rendre compte.

Voyez: 1 Delvincourt, *notes*, page 308; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 469; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 615; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1246; 1 Zachariæ, § 122; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 289; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 56; Valette, *Explication sommaire du livre premier du Code Napoléon*, page 287.

6. Lorsqu'il y a plusieurs mineurs soumis à la même tutelle, cette tutelle finit pour chacun d'eux à sa majorité ou à son émancipation, et celui qui est ainsi sorti de tutelle peut exiger de suite que son tuteur lui rende compte. Il n'est pas obligé d'attendre que la tutelle soit définitivement éteinte à l'égard de tous.

(*D*) En Droit Romain la tutelle finissait:

1o Par la puberté du pupille;

2o Par la mort ou par la diminution de tête du pupille;

3o Par la mort du tuteur;

4o Par la grande ou moyenne diminution de tête du tuteur;

5o "A l'égard des tuteurs testamentaires, par l'événement du terme ou de la condition apposée à la durée de leurs fonctions; et, à l'égard des tuteurs datifs, par l'événement du terme ou de la condition qui suspendait l'entrée en fonctions du tuteur testamentaire;

6o Par les excuses du tuteur admises par le magistrat, ou par sa destitution prononcée." (Lagrange, *Manuel de Droit Romain*, page 164.)

397. *D. Le tuteur peut-il être forcé de rendre compte pendant la durée de la tutelle?*

R. Oui (*A*), il peut être forcé de représenter de temps à autre (*B*) un compte sommaire (*C*) de sa gestion, lequel compte doit être fourni sans frais (*D*) ni formalités de justice (*E*). Ont droit d'exiger ce

compte sommaire les parents et alliés du mineur, le subrogé-tuteur (*F*) et toutes autres parties intéressées (*G*).

Art. 309 (*H*).

(*A*) S'il s'y refuse, il peut y être contraint par le tribunal

(*B*) La loi n'entend pas favoriser les tracasseries et les vexations, c'est pourquoi les demandes de comptes sommaires ne doivent pas être trop fréquentes. Une seule demande par année, lorsqu'il ne se présente rien d'extraordinaire, me semble bien suffisante.

(*C*) Ces comptes étaient appelés autrefois *comptes provisoires.*

(*D*) Si le tuteur est assez instruit pour le préparer lui-même. Dans le cas contraire, il a droit de charger au mineur le montant qu'il est obligé de payer pour faire préparer ce compte. Il y aurait une criante injustice à faire payer ce compte par le tuteur dont l'administration est gratuite.

(*E*) Il ne faut pas induire de ces expressions que le compte définitif doit être rendu avec des formalités de justice, car la reddition amiable est la règle en cette matière.

(*F*) Ce compte suffit " pour mettre le subrogé-tuteur en état d'exercer sur la conduite du tuteur la surveillance dont la loi le charge, et de provoquer sa destitution, s'il aperçoit de l'infidélité ou de l'ineptie." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1244.)

(*G*) V.G. les cautions du tuteur lorsqu'il a été astreint à en fournir.

(*H*) En France " tout tuteur, autre que le père et la mère, " peut être tenu, même durant la tutelle, de remettre au " subrogé-tuteur des états de situation de sa gestion, aux " époques que le conseil de famille aurait jugé à propos de " fixer, sans néanmoins que le tuteur puisse être astreint à " en fournir plus d'un chaque année" (C. N. Art. 470).

398. *D. Aux dépens de qui le compte définitif de tutelle doit-il se rendre ?*

R. Le compte définitif de tutelle (*A*) doit se rendre aux dépens du mineur (*B*), lorsqu'il a atteint sa majorité ou obtenu son émancipation (*C*). Le tuteur doit en avancer les frais (*D*).

Art. 310, 1er alinéa.

(*A*) " C'est celui qui est rendu à la fin de la tutelle, et a pour objet la gestion entière par opposition" aux comptes sommaires dont parle l'article 309. (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1642).

(*B*) 1. " Il est évident que le compte de tutelle, tout dans l'intérêt du mineur, ne peut entraîner des frais qui ne soient à la charge de ce dernier. D'ailleurs, la tutelle,charge imposée par la loi, ne peut soumettre à aucune dépense personnelle celui qui la gère avec probité et dans les limites fixées par le législateur." (2 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 1103).

2. Notre article ne parle que du compte définitif qui doit être rendu lorsque la tutelle finit *ex parte minoris*, mais il est évident qu'il s'applique, par identité de raison, aux comptes nécessités par la fin de la tutelle de la part du tuteur, v.g. par son décès, etc. Il ne peut y avoir de difficulté que lorsque la tutelle finit par la destitution du tuteur. Dans ce cas, on peut soutenir avec raison, par application de l'article 1053, que les frais du compte doivent être supportés par le tuteur.

3. " Le rendant compte ne peut porter en dépense les frais du jugement qui le condamne à le rendre, à moins qu'il n'y soit autorisé par le tribunal." (C. P. C. B. C. Art. 525).

4. Quant aux autres frais qui peuvent être causés par les contestations relatives au compte, ils rentrent dans la catégorie des frais ordinaires et on doit leur appliquer l'article 478 du Code de Procédure. (Sic : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1251 ; 2 Taulier, *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 77; Marchand, *Code de la Minorité et de la Tutelle*, page 335 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No

232 bis 11 ; 2 Fréminville, No 1103 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 104).

(*C*) Voyez l'article 318.

(*D*) 1. Et les entrer au chapitre de dépense de son compte. Il ne pourrait pas s'exempter de faire cette avance, car il a en mains tout le patrimoine du mineur.

2. Ces frais dont parle notre article sont ceux de la confection du compte et de l'arrêté, de la réunion et du classement des pièces justificatives, etc. Les auteurs appellent ces frais *dépenses communes.*

399. *D. Que doit-on allouer au tuteur dans son compte de tutelle ?*

R. On doit lui allouer (*A*) toutes les dépenses suffisamment justifiées (*B*) et dont l'objet est utile (*C*).

Art. 310, 2e alinéa.

(*A*) "Allouer une dépense au tuteur dans son compte c'est reconnaître qu'il est libéré envers le pupille, ou même qu'il est constitué son créancier jusqu'à concurrence du montant de cette dépense." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1644.)

(*B*) En général le tuteur doit justifier ses dépenses par des quittances ou autres écrits, soit notariés, soit sous seing privé. Il est cependant impossible que le tuteur se procure une justification écrite dans tous les cas ; on doit, en conséquence, lui allouer une infinité de menues dépenses sur sa seule déclaration. (Sic : Pothier, *Traité des Personnes*, sect. 4, Art. 6, 13e alinéa ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 471 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 309 ; Maleville, *Analyse du Code Civil*, Art. 471, page 419 ; Locré, sur le même article ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, Nos 1259 et 1260 ; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 471 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 413 ; Marchand, (1) *Code de la Minorité et de la Tutelle*, page 337 ; 1

(1) "Il ne faut pas," dit cet auteur, "pousser à l'excès l'application des principes : la tutelle est déjà un fardeau assez lourd, sans qu'il soit nécessaire d'outrepasser ce que le Code a prescrit."

Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 122, note 7, page 250; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 629; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 295; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, page 289 de la 2e édition; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 468; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 116.)

(*C*) 1. Il suffit que l'utilité ait existé au moment où la dépense a été faite, quoique par l'événement cette dépense soit devenue inutile. Ainsi, par exemple, si le tuteur a fait faire des réparations à une maison du pupille, et que cette maison ait été postérieurement incendiée, le coût de ces réparations lui sera alloué, car la dépense a été utile dans son principe. (Sic: Pothier, *loc. cit.*, 12e alinéa; Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 471 du C. N.; Rogron, *loc. cit.*; 1 Delvincourt, *loc. cit*; 2 Toullier, No 1261; 8 Demolombe, No 113; De Merville, *Traité des Majorités*, etc., page 67.)

2. On doit ranger dans la classe des dépenses utiles et allouer au tuteur l'argent qu'il a, de temps à autre, donné au mineur pour ses menus plaisirs, voyages, etc., pourvu que les sommes données n'aient pas été trop considérables eu égard aux facultés du mineur.

3. Le devoir du tuteur est de conserver intact le patrimoine du mineur autant qu'il lui sera possible, sans imposer de privations à ce dernier. Il me semble, en conséquence, qu'en parlant de *dépenses suffisamment justifiées et dont l'objet est utile*, notre article n'entend parler, en général du moins, que des dépenses qui sont faites sans entamer les capitaux. S'il devient absolument nécessaire de prendre des capitaux, le tuteur ne doit le faire que sur l'avis du conseil de famille dûment homologué par le tribunal, le juge ou le protonotaire (1).

400. *D. Quelle est la valeur des conventions intervenues entre le tuteur et le mineur devenu majeur* (*A*)?

R. Tout traité (*B*) relatif à la gestion et au

(1) Voyez le No 371.

compte de la tutelle (*C*) qui peut intervenir entre le tuteur (*D*) et le mineur (*E*) devenu majeur (*F*), est nul (*G*), s'il n'est précédé de la reddition d'un compte détaillé (*H*) et de la remise (*I*) des pièces justificatives (*J*) (*K*).

Art. 311.

(*A*) Le mineur devenu majeur ne peut pas faire valablement des donations entrevifs à son tuteur tant que celui-ci n'a pas rendu compte (Art. 767.) Cette prohibition ne concerne pas les ascendants.

(*B*) Quel qu'il soit, même celui qui est fait sous la forme d'un compromis ou d'une transaction. " Si étrangère que paraisse la convention à la question du compte de tutelle, si détournée et si cachée que puisse être la dispense de rendre compte, qui en résulterait pour le tuteur, l'article 311 " sera applicable ; et il devra l'être, en effet, d'autant plus, que ces détours et ces déguisements témoigneront, de la part du tuteur, l'intention de priver l'ex-mineur des garanties que lui assure l'article" 311. (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 68).

(*C*) Les actes indifférents à la gestion du tuteur, et au compte de tutelle, ne sont donc pas frappés de nullité par le seul fait qu'ils ont été passés, par le pupille devenu majeur et son tuteur, avant la reddition du compte. Ces actes sont aussi valables que s'ils avaient été passés entre d'autres personnes capables. Ainsi la vente d'une propriété, ou d'objets déterminés, faite par le pupille au tuteur, l'échange de mêmes objets fait entr'eux,et autres actes semblables devront être exécutés. (Sic : 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 638 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, Vo *Tutelle*, § 10, No 3 bis ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 472 ; 1 Chardon, *Traité du Dol et de la Fraude*, etc., No 72 ; Le même, *Traité des trois Puissances*, T. 3, No 506, pages 398 et 399 ; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 281 ; 1 Magnin, *Traité des Minorités*, page 715 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*,

§ 116, note 14, page 237 ; 1 Aubry et Rau, *Cours de Droit Français d'après Zachariæ*, § 121, page 442 ; 8 Demolombe, No 71 ; Rivière, *Jurisprudence de la Cour de Cassation*, No 112 ; Marbeau, *Traité des Transactions*, No 61, page 37 ; 2 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 1117 ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 414 ; le même, *Explication du Code Napoléon*, page 289 ; 2 Taulier, *Théorie raisonnée du Code Civil*, page 79 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 675).

(*D*) Ou ses héritiers. Le mineur devenu majeur a besoin, dans ce cas, de la même protection. (Sic : Demolombe, Valette).

(*E*) *Secus* de ses héritiers, car les considérations qui ont fait prononcer la nullité en faveur du mineur sont des considérations qui lui sont personnelles. Si ce n'est pas le mineur devenu majeur qui contracte, soit par lui-même, soit par le ministère d'un mandataire, on rentre dans le droit commun et l'article 311 est inapplicable. (Sic : 1 Zachariæ, § 116, note 12 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, loc. cit. ; 8 Demolombe, No 78 ; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 292).

(*F*) 1. La loi ne considère pas si le mineur vient d'entrer en majorité ou s'il est majeur depuis longtemps ; elle annule tous les traités faits avant que la prescription de l'action en reddition de compte ait été acquise (1).

2. Notre article n'est pas seulement applicable au mineur devenu majeur ; il l'est aussi au mineur émancipé. Il n'est pas limitatif, il signale simplement le cas d'extinction de la tutelle qui arrive le plus ordinairement, savoir l'extinction par la majorité du pupille. D'ailleurs, le mineur émancipé, quoiqu'assisté de son curateur (Art. 318), n'est pas plus protégé que le majeur contre les surprises de l'ex-tuteur, car il n'a pas plus que lui de documents et d'informations pour apprécier la gestion. Les raisons sont donc les mêmes dans l'un et l'autre cas. (Sic : 1 Zachariæ, loc. cit. ; 8 Demolombe, No 76 ;

(1) Cette prescription a lieu par trente ans (Art. 2242).

Contrà : Marbeau, No 67 ; Valette, *Explication*, etc., pages 293 et 294).

(*G*) 1. Cette nullité est une nullité relative qui ne peut être invoquée que par le ci-devant pupille, et non par le tuteur. L'article 987 est applicable dans ce cas. (Sic : 3 Duranton, No 639 ; 1 Zachariæ, § 116, note 15, page 237 ; 2 Taulier, page 79 ; 8 Demolombe, No 92 ; Valette, *Explication*, etc., page 290).

2. Si le mineur devenu majeur fait annuler le traité (1) qui est intervenu entre lui et son tuteur, il doit lui restituer tout ce qu'il en a reçu pour le consentir. Il est obligé de faire cette restitution quoiqu'il ait dissipé le montant reçu, car il était majeur au moment du traité et c'est en qualité de majeur qu'il a fait ce traité. (Sic : 8 Demolombe, No 98 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 474).

(*H*) 1. La meilleure méthode (2) à suivre est d'expliquer les objets soit de recette, soit de dépense, article par article et suivant l'ordre chronologique de chaque recette et de chaque dépense. (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1259).

2. Il y a deux manières de rendre les comptes de tutelle, savoir : la manière généralement suivie jusqu'à ce jour, et celle qui est indiquée dans l'article 523 du Code de Procédure Civile conforme à l'article 533 du Code de Procédure Civile Français.

3. Dans le premier cas, le compte se divise en trois chapitres :

1o Le chapitre de recette, qui doit contenir non-seulement les recettes effectives du tuteur, mais tout ce qui est dû au mineur, soit qu'il ne l'ait pas reçu par sa faute ou sa négligence, soit qu'on ne puisse rien lui reprocher ;

2o Le chapitre de dépense, qui doit contenir toutes les dépenses légalement faites par le tuteur ;

3o " Le chapitre de reprises qui est composé des sommes

---

(1) I. Il peut le faire annuler dans les trente ans (Art. 2243).

II. En France : " Toute action du mineur contre son tuteur, relativement aux faits de la tutelle, se prescrit par dix ans à compter de la majorité. " (C. N. Art. 475).

(2) Et la plus claire.

" dont le tuteur s'est chargé en recette, comme dues au mi- " neur, et qu'il n'a pas néanmoins reçues, lorsqu'il n'y a " pas de sa faute, soit parce qu'il a fait les diligences conve- " nables contre les débiteurs, soit parce que l'insolvabilité " arrivée des débiteurs le dispensait d'en faire." (Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 6, sect. 4, Art. 6, 14e alinéa).

4. Dans le second cas, c'est-à-dire d'après la manière indiquée par l'article 523 du Code de Procédure, qui est la manière la moins compliquée, le compte doit contenir, dans des chapitres distincts, la recette et la dépense, et se terminer par la récapitulation de ces recettes et dépenses, en établissant la balance, sauf à faire un chapitre particulier de tout ce qui est à recouvrer.

(*I*) Ou livraison au mineur.

(*J*) Ce sont les écrits de toute nature qui établissent et prouvent les divers articles de la dépense.

(*K*) " Deux considérations principales ont dicté les mesures prescrites par cette disposition:

1° Le danger des surprises auxquelles le mineur serait en butte, de la part de son tuteur, s'il n'avait pas, au moment du traité, une connaissance parfaite de l'état de ses affaires;

2° La crainte que le tuteur n'abusât d'un reste d'influence sur un jeune homme retenu encore, dans les premiers temps de sa majorité, par un sentiment de déférence pour celui qui a pris soin de son enfance, sans expérience, souvent aveuglé par la passion, pressé de jouir librement de sa fortune, et facile à égarer au moment où il devient arbitre de ses actes." (2 Boileux, page 469.)

401. Si le compte donne lieu à des contestations (*A*), elles sont poursuivies et jugées en la manière pourvue au Code de Procédure Civile (*B*). (*Texte de l'article* 312.)

(*A*) 1. L'action en reddition de compte se prescrit par 30 ans à compter de la majorité ou de la mort du pupille.

2. En France, au contraire, cette action se prescrit par dix ans. (C. N., Art. 475.)

(*B*) Voyez les articles 521 et suivants de ce Code.

402. *D. Les sommes dues par le tuteur au mineur, et vice versâ, produisent-elles des intérêts, et de quelle date?*

R. La somme à laquelle s'élève le reliquat dû par le tuteur (*A*) porte intérêt (*B*) sans demande (*C*), à compter de la clôture du compte (*D*). Les intérêts de ce qui est dû au tuteur par le mineur ne courent (*E*) que du jour de la mise en demeure (*F*) par le tuteur, après la clôture du compte (*G*). Art. 313.

(*A*) Le reliquat dû par le tuteur au mineur consiste dans l'excédant des recettes sur les dépenses. Exemple : Le tuteur a reçu $2500.00 et il en a dépensé sept cent cinquante $750.00, le reliquat est de $1750.00.

(*B*) C'est l'intérêt légal.

(*C*) C'est-à-dire de plein droit; mais les intérêts des intérêts ne sont pas dûs comme ils le sont pendant la durée de la tutelle, car le tuteur n'est plus obligé de faire augmenter la fortune du mineur. (Sic: Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 6, sect. 4, Art. 6, 22e alinéa ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1273 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 309 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 133.)

(*D*) "C'est-à-dire, de la reconnaissance volontaire du mineur, ou de la décision du juge déclarant quel est le résultat définitif du compte." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1656.)

(*E*) Car la créance du tuteur contre son mineur, pour reliquat de compte, n'est considérée que comme une créance ordinaire que la loi ne traite pas plus favorablement que les autres créances. (Sic: Pothier, *loc. cit.*, dernier alinéa.)

(*F*) Voyez l'article 1067.

(*G*) Les avances faites par le tuteur ne sont donc pas considérées comme des avances faites par un mandataire ordi-

naire, car ce dernier a droit aux intérêts de ses avances du jour qu'elles ont été faites (Art. 1724.)

CHAPITRE TROISIÈME.

DE L'ÉMANCIPATION (*A*).

(*A*) 1. Voyez l'article 247.

2. " L'émancipation est l'acte par lequel le mineur acquiert le droit de se gouverner lui même et d'administrer lui-même ses biens." (1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, page 130.)

3. L'émancipation fait cesser de plein droit la puissance paternelle et la puissance tutélaire. Elle donne le droit au mineur de se choisir un *domicile*.

4. Il y a deux espèces d'émancipations: l'émancipation tacite et l'émancipation expresse. L'émancipation tacite a lieu dans le cas de l'article 314 et l'émancipation expresse a lieu dans le cas de l'article 315.

5. " Il y a eu à Rome (1) trois sortes d'émancipations: l'ancienne ou la légitime; celle qu'a introduite l'empereur Anastase, et celle qui nous vient de l'empereur Justinien.

" L'ancienne, appelée légitime, qui descendait de l'interprétation de la loi des Douze Tables, se faisait par des ventes imaginaires (2), qui étaient suivies d'affranchissements. Il en fallait trois pour l'émancipation d'un fils; mais une seule suffisait pour émanciper une fille ou des petits-fils......

" L'émancipation Anastasienne était celle qui se faisait par rescrit du Prince, qui portait ordinairement que le

---

(1) Voyez les *Institutes* de Justinien, Livre Premier, Titre 12, § 6.

(2) " Le mot émancipation, chez les anciens Romains, signifiait aliénation. C'était une vente faite avec certaines formalités : *Per æs et libram alienatio*. On disait *emancipare agros, prædia fundos*, comme on disait *emancipare libros*." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1281.)

droit d'agnation, c'est-à-dire le droit de famille, était conservé entre les frères et sœurs......

" L'émancipation (1) Justinienne était celle qui se faisait par une simple déclaration faite par le père devant le magistrat, qu'il mettait son fils hors de sa puissance......... (Ferrière, sur les *Institutes* de Justinien, T. 1, pages 232 et suivantes.)

403. *D. Quel est l'effet du mariage sur la capacité du mineur ?*

R. Le mineur est émancipé de plein droit (*A*) par le mariage (*B*).

Art. 314.

(*A*) Et sans qu'il soit besoin d'aucune intervention du conseil de famille ni du juge.

(*B*) 1. Ainsi le mineur est émancipé à quelque âge qu'il contracte mariage, même à 12 ans si c'est une fille et à 14 ans si c'est un homme ; car l'émancipation (dit Toullier) est une conséquence immédiate et nécessaire du mariage. Celui qui peut avoir des enfants sous sa puissance doit être affranchi de la puissance paternelle et de la puissance tutélaire.

2. L'émancipation continue de subsister après la dissolution du mariage arrivée avant la majorité, car une fois émancipé *valablement*, le mineur ne peut plus retomber en tutelle ni sous la puissance paternelle ; elle est définitive.

3. Si on demande la nullité du mariage du mineur, ce dernier doit être considéré comme émancipé tant que la décision du tribunal n'est pas intervenue ; mais cette émancipation provisoire cesse par l'annulation du mariage (2).

---

(1) " *L'émancipation*, à Rome, faisait seulement cesser la puissance paternelle ; et, loin de mettre fin à la tutelle, elle y donnait au contraire ouverture, lorsque le fils de famille émancipé était encore impubère." (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 177.)

(2) Voyez *suprà* le No 199, note C, page 201. Aux autorités citées dans cette note, il faut ajouter : Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, T. 1, § 119 ; Demolombe, *Cours de Code Civil*, T. 8, No 187.

4. A Rome le mariage n'émancipait pas.

404. *D. A la demande de qui le mineur non marié peut-il être émancipé* (*A*) ?

R. Le minenr non marié peut être émancipé à sa propre demande (*B*), à la demande de son tuteur (*C*) et à celle de ses parents et alliés (*D*).

Art. 315.

(*A*) L'article 315 ne fixe pas l'âge auquel un mineur peut être émancipé en justice, car la capacité pour l'émancipation dépend beaucoup de l'intelligence du mineur et de ses aptitudes. Il y a des personnes qui pourraient être émancipées à 15 ans, et d'autres qui ne pourraient pas l'être à 20. C'est au tribunal, etc.. à juger suivant les circonstances.

(*B*) Dans ce cas c'est lui qui provoque la convocation du conseil de famille.

(*C*) 1. La décision du juge sur la demande du tuteur exige de sa part une plus grande prudence, car «l'on peut craindre, dit Delvincourt, que le tuteur ne fasse émanciper son « pupille uniquement dans la vue de se débarrasser de la « tutelle. »

2. L'émancipation du mineur peut être demandée soit par le tuteur à la personne, soit par le tuteur aux biens ; l'article ne distingue pas.

S'il y a plusieurs tuteurs gérants, l'émancipation peut aussi être demandée indifféremment par n'importe lequel d'entr'eux ; il n'est pas nécessaire que cette émancipation soit demandée par le tuteur du domicile.

3. Le droit de demander l'émancipation est refusé au subrogé-tuteur en cette qualité ; mais s'il est parent ou allié du mineur, il peut la demander comme les autres parents ou alliés.

(*D*) 1. Sans égard au degré de parenté, comme dans le cas de l'article 250.

2. Il n'est pas nécessaire que plusieurs parents agissent collectivement ; un seul d'entr'eux peut demander l'émancipation.

405. *D. Par qui et avec quelles formalités le mineur peut-il être émancipé ?*

R. L'émancipation est accordée (*A*) par le tribunal (*B*), les juges ou les protonotaires auxquels il appartient de conférer la tutelle (*C*), sur l'avis du conseil de famille convoqué et consulté de la même manière que pour la tutelle (*D*). (*E*).

Art. 315.

(*A*) Comme l'émancipation tacite, l'émancipation expresse est définitive et *pure et simple.* Elle ne peut pas être accordée seulement pour un temps, ni pour une certaine affaire ; elle ne peut pas, non plus, être conditionnelle.

(*B*) La Cour Supérieure et la Cour de Circuit.

(*C*) 1. C'est-à-dire par le juge ou le protonotaire de la Cour Supérieure du district du domicile.

2. Voyez l'article 1261 du C. P C. B. C.

(*D*) Voyez les articles 251 et suivants.

(*E*) En France l'émancipation expresse n'est pas accordée de la même manière qu'ici. Elle a lieu, suivant le cas, à 15 ans révolus ou à 18 ans révolus.

La première est celle qui peut être accordée par le père, ou, à défaut du père, par la mère. (C. N. Art. 477.)

La seconde est celle qui peut être accordée par le conseil de famille ; cette dernière émancipation ne peut cependant être accordée que si le mineur est resté sans père ni mère. (C. N. Art. 478.)

406. *D. Quand l'émancipation est-elle sujette à révision et annulation ?*

R. Si l'émancipation est accordée hors de cour (*A*), elle est sujette à révision et peut être annulée par le tribunal auquel appartient le juge ou le protonotaire qui l'a prononcée. De ce jugement il y a appel (*B*).

Art. 316.

(*A*) C'est-à-dire par le juge en chambre, ou par le protonotaire.

(*B*) A la Cour du Banc de la Reine.

407. *D. Est-il nécessaire de nommer un curateur au mineur émancipé* (*A*) ?

R. Oui (*B*). Il faut lui en nommer un (*C*), soit que l'émancipation résulte du mariage, soit qu'elle soit accordée en justice (*D*).

Art. 317 (*E*).

(*A*) 1. Voyez l'article 338.

2. On ne nomme pas de subrogé-curateur.

(*B*) 1. Car il y a plusieurs actes juridiques que le mineur émancipé ne peut pas faire seul ; il faut, par conséquent, lui adjoindre une personne plus expérimentée sans l'assistance de laquelle ces actes ne peuvent pas valoir.

2. Le curateur du mineur émancipé n'administre pas, c'est le mineur lui même qui administre. Ses fonctions consistent seulement à conseiller et à assister, il n'est pas responsable.

(*C*) Ce curateur est nommé pour tout le temps qui doit s'écouler entre l'émancipation du mineur et sa majorité.

(*D*) Si l'émancipation est accordée en justice, le curateur est nommé par le même acte qui prononce cette émancipation.

(*E*) La curatelle au mineur émancipé se termine par sa mort ou sa majorité.

408. *D. A qui le tuteur doit-il rendre compte après l'émancipation du mineur ?*

R. Il doit rendre compte au mineur lui-même assisté de son curateur (*A*).

Art. 318.

(*A*) 1. Ce compte doit être rendu amiablement ; il n'est pas nécessaire qu'il soit rendu en justice, on n'a recours à

cette extrémité qu'en cas de poursuites. (Sic : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Compte*, No 2 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 411 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 610 ; 1 Magnin, * *Traité des Minorités*, No 758 ; Championnière et Rigaud, *Traité des Droits d'Enregistrement*, T. 2, No 1050 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 132, note 1, page 266 ; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 280 ; *Encyclopédie des Juges de Paix*, * T. 5, V° *Tutelle*, sect. 9, No 5 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 55 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, pages 462 et 502.)

2. Si le tuteur est nommé curateur (1) du mineur émancipé, il faut nommer de plus à ce dernier un curateur *ad hoc* afin qu'il en soit assisté dans la reddition du compte.

409. *D. Quels sont les actes que le mineur émancipé peut faire seul* (*A*) ?

R. Le mineur émancipé passe les baux (*B*) dont la durée n'excède pas neuf ans (*C*) ; il reçoit ses revenus (*D*), en donne quittance (*E*), et il fait tous les actes qui ne sont que de pure (*F*) administration (*G*). Il n'est pas restituable contre ces actes (*H*) dans tous les cas où les majeurs ne le sont pas (*I*) Art. 319.

(*A*) Relativement au mineur émancipé, les actes juridiques se divisent en quatre classes :

1° Il y a des actes que le mineur émancipé peut faire seul (2), et sans aucune assistance, aussi valablement que s'il était majeur (Art. 419) ;

2° Il y en a d'autres qu'il ne peut faire qu'avec l'assistance de son curateur (Arts. 318, 320 et 321 *in principio*) ;

3° Outre l'assistance du curateur, il y a encore d'autres

---

(1) Il serait absurde qu'il ne pût pas l'être.

(2) Voyez l'article 322, 2e alinéa, pour la réduction des obligations du mineur émancipé.

actes pour lesquels le mineur a besoin de l'avis du conseil de famille et de l'autorisation du juge etc. (Arts. 321, *in fine*, et 322) ;

4° Enfin il y a des actes qui sont interdits au mineur émancipé, tels sont les testaments, les donations immobilières et les donations mobilières considérables.

(*B*) Il ne peut pas recevoir ses loyers et fermages par anticipation, car en les percevant ainsi il s'écarterait évidemment des bornes d'une *pure* administration.

(*C*) Les baux dont la durée excède neuf ans, doivent être considérés, à l'égard du mineur, comme des actes d'aliénation.

(*D*) C'est-à-dire tous les fruits civils quels qu'ils soient, loyers, intérêts, dividendes, etc. Le droit de recevoir ses revenus comporte celui de les dépenser comme bon lui semblera.

(*E*) 1. C'est la conséquence du pouvoir de retirer les revenus. Celui qui a droit de recevoir une somme d'argent, a également le droit d'en donner quittance.

2. Le mineur émancipé peut aussi faire remise sous la restriction contenue dans le 2e alinéa de l'article 763.

(*F*) Ce mot indique une restriction. Le mineur émancipé, quoique constitué administrateur de ses biens, n'a évidemment pas dans cette administration des pouvoirs aussi étendus que la femme séparée, ni même que le tuteur à l'égard des biens du mineur en tutelle. Je crois donc, quoique notre code n'en parle pas (1), et malgré la disposition du 2e alinéa de l'article 763, que le mineur émancipé n'a pas le droit de recevoir valablement ses capitaux sans l'assistance de son curateur. (Sic : 1 Argou, *Institution au droit français*, page 72).

(*G*) 1. Ainsi il peut vendre ses récoltes ; prendre à loyer ; faire des marchés pour les réparations à faire à ses maisons et autres bâtisses ; acheter des meubles et ce qui est nécessaire à son entretien et à sa subsistance, etc.

---

(1) Le Code Napoléon, article 482, refuse positivement au mineur émancipé le droit de recevoir et donner décharge d'un capital mobilier, sans l'assistance de son curateur.

Le mineur émancipé ne peut cependant pas hypothéquer (1) ses immeubles pour sûreté des engagements par lui contractés dans la mesure de sa capacité. (Sic : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, V° *Hypothèque*, *sect.* 1, § 2 ; le même, *Recueil Alphabétique des Questions de Droit* V° *Hypothèque*, § 4 ; 2 Proudhon et Valette, *Traité sur l'état des Personnes*, pages 435 à 437 ; 2 Duvergier, * sur Toullier, No 1298, note 1 ; 1 Coulon *Dialogues ou Questions de Droit*, Dialogue 8, pages 134 à 153 ; 1 Grenier, *Traité des Hypothèques*, No 37 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, Art. 484, No 1 ; 2 Magnin,* *Traité des Minorités*, No 1270 ; 2 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle* No 1075 ; Rogron, *Le Code Civil expliqué*, Art. 484 ; Pailliet, *Manuel de Droit français*, Art. 484 du C. N.; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No. 290 ; Troplong, *Des Priviléges et Hypothèques*, No 483 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, pages 500 à 502 ; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 325.

Contrà : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1298 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 673 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 131, page 265 ; 3 Chardon, *Traité des Trois Puissances*, No 579 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Emancipation*, § 2, No. 4.)

2. Le mineur émancipé peut même employer ses deniers (surtout l'excédant de ses revenus) en acquisitions (2) de propriétés foncières. (Sic : 1 Zachariæ, *loc. cit.* ; 2 Marcadé, 2e édition, page 300 ; 8 Demolombe, (3) No 293.

Contrà : Troplong, *De la Vente*, No 167.

Voyez 3 Coulon, pages 543 et suivantes, dialogue 138.)

(*H*) "Restituer quelqu'un (*restituere aliquem in integrum*), c'est le replacer dans la position primitive où il se trouvait avant un acte." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1681).

---

(1) Voyez l'article 321.

(2) L'article 322 est applicable.

(3) Cet auteur dit que le mineur émancipé ne peut, sans l'assistance de son curateur, employer que ses revenus en acquisition d'immeubles, etc.

(*I*) 1. C'est-à-dire qu'il ne peut être restitué contre ces actes que pour cause d'erreur, de fraude, de violence ou de crainte (Art. 991.)

2. Voyez l'article 1002.

3. La disposition finale de l'article 319 est de droit nouveau.

"Autrefois, le mineur faisait valablement tous les actes énumérés en notre article, mais s'il était lésé dans ses contrats, il était restituable sur preuve de cette lésion." (*Rapports des Codificateurs*, T. 1, page 220.)

410. *D. Le mineur émancipé peut-il intenter seul ses actions immobilières ou y défendre?*

R. Non. Il ne le peut pas sans l'assistance de son curateur (*A*).

Art. 320.

(*A*) 1. Les actions du mineur émancipé sont portées en son propre nom, avec mention de l'assistance de son curateur ; elles ne sont pas portées au nom de ce dernier, car il n'administre pas.

2. Malgré le silence du Code, je crois que le mineur émancipé a besoin de l'assistance de son curateur pour poursuivre le recouvrement d'un capital mobilier; la raison en est qu'il ne peut pas recevoir seul un tel capital. Comparez: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 315; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 669; Blœchel, * *Minorité*, *Tutelle*, *etc.*, § 74; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 131, page 265; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 284.

Contrà : 2 Taulier, * *Théorie Raisonnée du Code Civil*, page 91; Valette, *Explication du Code Napoléon*, pages 317 et 318.

411. *D. Le mineur émancipé peut-il contracter des emprunts* (*A*) *sans l'assistance de son curateur?*

R. Non (*B*); il n'en peut contracter aucun (*C*) sans cette assistance (*D*).

Art. 321.

(*A*) Il s'agit ici du *Mutuum* ou prêt de consommation et particulièrement du prêt d'argent.

(*B*) " On aurait pu croire que le mineur, devenu capable d'administrer, devenait, par cela même, capable d'emprun. ter pour les besoins de l'administration ; mais l'emprunt est une ressource dangereuse, dont il est trop facile d'abuser." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1687.)

(*C*) Même dans le cas de nécessité absolue.

(*D*) Cette disposition me semble fournir un argument puissant en faveur de l'opinion que j'ai émise dans la note F du No 409, savoir: que le mineur émancipé n'a pas le droit de retirer ses capitaux sans l'assistance de son curateur.

412. *D. N'y a-t-il pas certains emprunts pour la validité desquels l'assistance du curateur n'est pas suffisante ?*

R. Oui. Ce sont les emprunts considérables, eu égard à la fortune de l'émancipé (*A*), faits par actes emportant hypothèque (*B*). Ces emprunts sont nuls (*C*) quoiqu'ils aient été faits avec l'assistance du curateur, à moins qu'ils n'aient été autorisés par le juge ou le protonotaire sur avis du conseil de famille (*D*), sauf les cas auxquels il est pourvu par l'article 1005 (*E*).

Art. 321 (*F*).

(*A*) Les tribunaux jugeront, dans leur prudence, si l'emprunt est ou non considérable; la fortune du mineur doit servir de base à leur appréciation. Tel emprunt qui sera considérable pour un mineur peu fortuné, ne sera qu'une bagatelle pour le mineur possesseur d'une grande fortune.

(*B*) Voyez les articles 2037 et 2039.

(*C*) A moins qu'ils n'aient réellement tourné au profit du mineur, car autrement il s'enrichirait au détriment du prê-

teur. Si les deniers prêtés sans l'observation des formalités requises n'ont tourné qu'en partie au profit du mineur, il n'est tenu que jusqu'à concurrence de ce profit (1).

(*D*) L'article 321 n'exige pas, comme les articles 297 et 298, que l'autorisation du juge ou du protonotaire repose sur la nécessité ou sur un avantage évident. Le juge ou le protonotaire " peut donc, en pareil cas, prendre en considération les chances de succès de l'entreprise en vue de laquelle l'emprunt est demandé." (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 133, note 1. Sic: 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1298; Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 483; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 483.

Contrà: 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 322; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 323.)

Ces deux derniers auteurs disent que les emprunts ne peuvent être autorisés que pour cause de nécessité absolue ou d'un avantage évident. Je crois cependant que la première opinion est plus conforme au texte de notre article 321.

(*E*) Ce sont les cas où le mineur est banquier, commerçant ou artisan.

(*F*) La construction de l'article 321 me paraît défectueuse, et l'article ainsi rédigé prête à une fausse interprétation. Je vais, en conséquence, donner dans cette note le véritable sens de l'article.

" Le mineur émancipé ne peut faire aucun emprunt sans " l'assistance de son curateur. Si ces emprunts sont con- " sidérables, eu égard à la fortune du mineur, *ou* s'ils " portent hypothèque, ils sont nuls, même avec l'assistance " du curateur, s'ils ne sont pas autorisés par le juge ou le " protonotaire sur avis du conseil de famille, etc."

413. *D. Quelles sont les formalités prescrites pour l'aliénation des immeubles du mineur émancipé, etc*

---

(1) Dans les cas prévus dans la note C, l'hypothèque consentie par le mineur est nulle, quoiqu'il soit obligé de rembourser la somme empruntée en tout ou en partie.

R. Le mineur émancipé ne peut vendre (*A*) ni aliéner (*B*) ses immeubles (*C*), ni faire aucun acte (*D*) autre que ceux de pure administration (*E*), sans observer les formes prescrites au mineur non émancipé (*F*).

Art. 322, 1er alinéa.

(*A*) 1. Voyez les articles 1009 et 1010.

2. Cet article est applicable même dans le cas où il s'agit de vendre des immeubles que le mineur émancipé a acquis avec les deniers provenant de ses économies. Ces immeubles ne peuvent être aliénés que pour cause de nécessité ou d'un avantage évident. La vente ne peut avoir lieu qu'aux enchères publiques et qu'après avoir été autorisée par le juge ou le protonotaire sur avis du conseil de famille. (Sic : 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 133, page 267 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1296 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 329 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 325.)

(*B*) Le mot *aliénation* dans cet article est surabondant et ne peut comprendre, comme le mot *vente* qui le précède, que la vente aux enchères publiques faite avec toutes les formalités requises, car les immeubles des mineurs, émancipés ou non, ne peuvent pas être aliénés par échange, rétrocession, cession, donation ou autrement. On excepte cependant la transaction (Art. 307) sur la propriété d'un immeuble, mais elle renferme plutôt la renonciation à un droit douteux et contesté qu'une véritable aliénation.

(*C*) Les deniers provenant de la vente d'un immeuble d'un mineur, émancipé ou non, demeurent immeubles jusqu'à ce que ce mineur ait atteint sa majorité. (Art. 382.)

(*D*) Convention, contrat.

(*E*) 1. Pour les actes autres que ceux de pure administration, l'incapacité du mineur émancipé est semblable à celle du mineur en tutelle. Les deux positions sont presque identiques, car il n'y a de différence que dans le mode de contracter ; cette différence consiste en ce que le mineur

en tutelle est représenté par le tuteur, et que le mineur émancipé agit lui-même avec l'assistance du curateur. Dans les deux cas (sauf certaines exceptions pour lesquelles l'assistance du curateur suffit au mineur émancipé) il faut l'intervention du juge et du conseil de famille.

2. L'acceptation et la répudiation des successions n'étant pas des actes de *pure* administration, il suit que le mineur émancipé ne peut accepter ou répudier qu'avec l'assistance de son curateur et l'autorisation du juge ou du protonotaire donnée sur l'avis du conseil de famille. L'acceptation ne peut avoir lieu que sous bénéfice d'inventaire.

(*F*) Voyez les articles 297 et suivants du Code Civil et les articles 1267 et suivants du Code de Procédure Civile.

Voyez aussi l'article 300 du Code Civil pour le cas où un jugement a ordonné la licitation sur provocation d'un copropriétaire par indivis.

414. *D. Les obligations du mineur émancipé sont-elles réductibles?*

R. Oui. Les obligations (*A*) que le mineur émancipé a contractées par voie d'achat ou autrement (*B*), sont réductibles (*C*) au cas d'excès (*D*). Les tribunaux prennent, à ce sujet, en considération la fortune du mineur, la bonne ou mauvaise foi (*E*) des personnes qui ont contracté avec lui, et l'utilité ou l'inutilité des dépenses (*F*).

Art. 322, 2e alinéa.

(*A*) Il s'agit ici des obligations contractées par le mineur émancipé dans l'administration de ses biens.

(*B*) "Par exemple pour loyer, s'il avait pris un appartement d'un prix bien supérieur à celui qu'il devait mettre à un logement qui convenait mieux à son état et à sa fortune ; pour embellissements de ses propriétés, embellissements qui ne pouvaient donner à la chose qu'un faible accroissement de valeur, comparativement à la dépense, etc." (3 Duranton, *Cours de Droit Français*, page 643, note 2.)

(C) 1. C'est-à-dire annulables pour partie.

2. " La cause de cette *réductibilité* se trouve dans une sorte de vice de consentement, dans une sorte de dol ou tout au moins d'indélicatesse et de surprise, de la part des tiers, fournisseurs, ouvriers, etc., qui ont abusé ou malhonnêtement profité de son inexpérience et de sa prodigalité. Voilà pourquoi la mauvaise foi des tiers est ici un élément de la réduction, qui doit dès lors aussi être plus ou moins forte eu égard à toutes les circonstances de fait, suivant lesquelles ces tiers peuvent être plus ou moins excusables." (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 336.)

(*D*) 1. L'excès est le résultat d'une mauvaise gestion.

2. Il y a excès, en général, chaque fois que le mineur a contracté des obligations, soit pour loyer de maisons, soit pour ameublement, etc., disproportionnées à sa fortune et à son état.

(*E*) " La bonne foi consiste ici à ignorer que le débiteur est mineur, ou même à ignorer seulement que sa dépense excède les besoins de l'administration de ses biens." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1691.)

(*F*) 1. En France le mineur émancipé dont les engagements ont été réduits, peut être privé du bénéfice de l'émancipation ; si cette privation lui est infligée, il rentre en tutelle et il y reste jusqu'à sa majorité accomplie. (C. N. Arts. 485 et 486.)

2. Dans cette Province si le mineur émancipé se porte à des excès de prodigalité, etc., on le punit par l'interdiction ou par la dation d'un conseil judiciaire. (Arts. 326 et 349.)

415. *D. Quelle est la capacité du mineur commerçant (A)?*

R. Le mineur qui fait commerce (*B*) est réputé majeur pour les faits relatifs à ce commerce (*C*).

Art. 323.

(*A*) 1. Soit qu'il ait été préalablement émancipé, soit qu'il ne le soit pas, car la loi ne distingue pas.

2. En France, le mineur ne peut faire le commerce que

s'il est émancipé (C. N. Art. 487), et seulement en vertu d'une autorisation spéciale. (*Code de Commerce Français*, Art. 2.)

(*B*) Ou qui exerce un métier ou un art quelconque.

(*C*) 1. Il peut donc valablement contracter des obligations *excessives* pour achats de marchandises, etc., et les tribunaux ne pourront pas lui appliquer le deuxième alinéa de l'article 322. "Dès le moment où l'on reconnaît au mineur ...... le droit d'entreprendre un commerce, on doit lui accorder la capacité de faire tous les actes relatifs à ce commerce, et conférer aux tiers qui contractent avec lui, les mêmes garanties que s'ils traitaient avec un majeur. L'intérêt social le veut ainsi." (2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 515.)

2. Voyez l'article 1005. (1)

TITRE DIXIÈME.

DE LA MAJORITÉ, DE L'INTERDICTION, DE LA CURATELLE ET DU CONSEIL JUDICIAIRE.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA MAJORITÉ (*A*).

(*A*) "De *major :* âgé de plus de...... c'est un terme relatif qui devrait toujours être accompagné d'un nombre qui en détermine la portée." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1703.)

416. *D. A quel âge est-on majeur et quels sont les effets de la majorité ?*

R. La majorité est fixée à vingt-un ans accom-

---

(1) Voici le texte de cet article :

"Le mineur banquier, commerçant ou artisan, n'est pas restituable pour cause de lésion contre les engagements qu'il a pris à raison de son commerce ou de son art ou métier."

plis (*A*). A cet âge on est (*B*) capable (*C*) de tous les actes de la vie civile (*D*).

Art. 324.

(*A*) 1. C'est-à-dire lorsque le dernier jour de la vingt-unième année est complétement terminé.

Le jour de la naissance est le premier jour des 21 ans qui doivent s'écouler pour que l'enfant atteigne sa majorité; par conséquent la veille du jour anniversaire de la naissance est le jour où se termine chaque année de la vie de l'individu; il suit de là que le dernier jour de la 21e année est le jour qui précède immédiatement l'anniversaire de la naissance, et comme il faut que ce jour soit terminé pour que les 21 ans soient accomplis, il suit que l'individu est majeur au premier instant du jour anniversaire de sa naissance. Si un individu est né le 1er janvier 1850 à 11 heures 59 minutes du soir, il sera majeur à la première minute du 1er janvier 1871, c'est-à dire aussitôt que l'heure de minuit sera sonnée.

Comparez la 22e Georges 3, chap. 1, page 539 des *Actes et Ordonnances révisés du Bas-Canada*, imprimés en 1845, et la 1ère section du chap. 34 des *Statuts Refondus pour le Bas-Canada* (1).

Les auteurs sont divisés sur la fixation du moment précis où un individu est majeur, en d'autres termes sur le moment où les 21 ans sont réellement accomplis.

Les uns prétendent que les 21 ans sont accomplis dès le commencement du jour qui précède l'anniversaire de la naissance (2).

Les autres prétendent au contraire qu'ils ne sont accomplis que lorsque le jour précédant l'anniversaire de la naissance est entièrement terminé. C'est l'opinion que j'adopte

(1) Voyez aussi, concernant la légitimité, les notes du No 278, page 301.

(2) "Un homme né le 1er janvier devient majeur, et peut contracter tout acte légal, le matin du 31 décembre, et cependant il s'en faut presque de 24 heures qu'il ait 21 ans." (Christian sur Blackstone.)

plus haut et la seule qui me paraît conforme au texte de notre article et au texte du statut d'où il est tiré.

D'autres prétendent que l'on doit compter le temps *de momento ad momentum* (1), et que les 21 ans ne sont accomplis qu'au moment correspondant à la naissance le jour anniversaire de cette naissance.

D'autres enfin prétendent que les 21 ans ne sont accomplis qu'au dernier instant du jour anniversaire de la naissance, c'est-à-dire lorsque ce jour est terminé, et par conséquent ils excluent le jour de la naissance des 21 ans. Ils appliquent à la majorité le 2e alinéa de l'article 2240 relatif à la prescription.

Voyez en sens divers: Pothier, *Traité des Donations Testamentaires*, Chap. 3, Art. 2; *Le Nouveau Denisart*, V° *Age*, § 4, Nos 1 et 2; 2 Blackstone, *Commentaires sur les lois anglaises*, Traduction de Chompré, pages 258 et 259, et Christian, *ibid*, note 1 de la page 259; 4 *Pandectes Françaises*, page 474; 1 Fréminville, *Traité de la Minorité et de la Tutelle*, No 3; Georges Delisle, *Traité de l'Interprétation juridique*, pages 672 et suivantes; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 246; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 343; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 198; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 710; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 407 et suivants; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 285.

2. Avant le 1er janvier 1783 (22 Georges 3, chapitre 1) on n'était majeur qu'à 25 ans, et ce n'était qu'à cet âge qu'on était capable de tous les actes de la vie civile; c'était la majorité de la coutume de Paris.

3. La majorité politique est aussi fixée à 21 ans accomplis. A cet âge on est électeur et éligible pourvu qu'on ait les qualifications foncières requises.

(*B*) Généralement, car la capacité du majeur est atteinte

---

(1) " Les jurisconsultes Romains calculaient la majorité *de momento ad momentum*, et la faisaient commencer dans la journée du 25e anniversaire lorsque arrivait l'heure correspondant à celle de la naissance." (1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, No 710.)

plus ou moins considérablement par la soumission à la puissance maritale, la nomination d'un conseil judiciaire et l'interdiction.

(*C*) " On appelle capacité l'aptitude à faire les actes juridiques. Le capable est celui qui possède cette aptitude; l'incapable, au contraire, est celui à qui elle est refusée." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1705.)

(*D*) 1. Ainsi le majeur peut s'obliger indéfiniment, vendre, hypothéquer, donner, tester, etc.

2. Voyez l'article 985.

CHAPITRE DEUXIÈME.

DE L'INTERDICTION (*A*).

(*A*) 1. L'interdiction est un acte judiciaire par lequel on interdit à un individu l'exercice des actes de la vie civile.

2. On doit donner un curateur à l'interdit.

Voyez, pour ce qni concerne ce curateur, les articles 341 et suivants.

3. Il n'y a dans notre droit que l'interdiction judiciaire. Nous n'avons pas d'interdiction légale comme en France.

Lorsqu'une peine afflictive influe sur la capacité civile de l'individu qui en est frappé, il y a mort civile. (Articles 32 et 33). Nous avons cependant certains effets de peines moindres ; il y a, par exemple, l'infamie qui rend incapable de servir comme témoin. (Arts. 1208 et 1231).

417. *D. Outre les prodigues, quels sont ceux qui doivent être interdits* (*A*) ?

R. Ce sont les majeurs (*B*) et les mineurs émancipés (*C*) qui sont dans un état habituel (*D*) d'imbécilité (*E*), démence (*F*) ou fureur (*G*), même lorsque cet état présente des intervalles lucides (*H*).

Art. 325 (*I*).

(*A*) " L'interdiction prive le citoyen de la liberté de ses actions, de l'exercice de ses droits ; elle l'afflige, l'humilie, porte atteinte à sa considération. Elle ne doit donc être prononcée qu'avec une extrême réserve, en cas de nécessité, et seulement lorsqu'elle est exigée par l'intérêt de celui contre lequel on la provoque, ou par l'intérêt de la société." (Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Interdiction*, § 1, No 2).

(*B*) 1. On peut aussi interdire les mineurs, même non-émancipés, dans le cas des articles 139, 140 et 142 relatifs au mariage et aux oppositions au mariage.

2. A l'exception du cas des articles cités dans la note précédente, l'interdiction est, en général, inutile au mineur non émancipé qui est dans un état habituel d'imbécillité, démence ou fureur, car il est sous la protection de ses père et mère ou de son tuteur. Il est certain cependant que le mineur qui est dans ce triste état peut être interdit lorsqu'il approche de sa majorité ; son intérêt l'exige, et les raisons que les auteurs donnent en faveur de cette interdiction sont sans réplique. Par ce moyen, le mineur devenu majeur trouve de suite une protection assurée contre la cupidité des gens malhonnêtes intéressés à contracter avec lui pour le piller, et on déjoue les plans, non moins pervers, de ceux qui attendent la majorité pour obtenir frauduleusement la ratification d'actes faits en minorité. L'article 335 vient, il est vrai, au secours du contractant lorsque la cause d'interdiction existait notoirement à l'époque où les actes ont été faits ; mais le remède peut être appliqué quelquefois trop tard, et il vaut mieux prévenir le mal que d'en chercher la réparation lorsqu'il est arrivé. Il ne faut donc pas laisser au mineur dément, imbécile ou furieux, un intervalle de capacité qui pourrait lui être extrêmement funeste. (Voyez Gousset et son annotateur Belge, *Le Code Civil Commenté*, Art. 489 ; 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1314 ; Berriat St-Prix, *Notes élémentaires sur le Code Civil*, No 1715 ; Pailliet, *Manuel de Droit Français*, Art. 489 du C. N. ; Locré *, *Esprit du Code Civil*, Art. 489 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, pages 319 et 320 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Fran.*

çais, No 716 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 518 et 519 ; Favard de Langlade, loc. cit., No 3 ; 1 Magnin *, *Traité des Minorités*, Nos 824 et suivants ; Marchand, *Code de la Minorité*, pages 415 et 416 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 124 ; 3 G. Massé, *Le Droit Commercial dans ses rapports avec le Droit des gens et le Droit Civil*, No 146 ; 2 Marcadé, *Explication Théorique et Pratique du Code Napoléon*, No 309 ; Sirey, *Les Codes annotés*, Art. 489 du C. N., No 1 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 547 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 442 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 711 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 262 bis 111 ; Valette, *Explication du Code Napoléon*, pages 344 et suivantes).

(*C*) L'émancipation est irrévocable en ce sens qu'une fois émancipé le mineur ne peut plus retomber en tutelle (1) ; s'il devient fou ou furieux, ou s'il se porte à des excès de prodigalité, on doit le faire interdire.

(*D*) 1. " Le Code exige que cet état soit habituel (2) pour donner lieu à l'interdiction. Ce n'est pas sur des actes isolés qu'on peut juger qu'un homme a perdu le sens et la raison ; le plus sage a ses absences. Une maladie, une passion violente, une affection profonde, peuvent égarer ou éclipser momentanément l'esprit le plus ferme. On ne pourrait donc faire interdire un homme pour quelques actes de fureur ou de folie, pour avoir eu des instants de démence, parce que des instants de transport, d'emportement ou de maladie, ne constituent pas l'état habituel de celui qui les a éprouvés. Mais lorsque la raison ne se montre plus que par intervalles, que les paroles et les actions de tous les jours sont celles d'un insensé, alors il y a état habituel de démence ; c'est le cas de l'interdiction. " (2 Toullier, No 1311).

2. Les excentriques, les hommes à visions et à idées irréalisables et chimériques (V.G. les chercheurs du mouve-

(1) *Suprà*.

(2) C'est ce qui a lieu ordinairement, le plus souvent. Un homme n'est pas fou parce qu'il a des aberrations momentanées. (Note de l'auteur).

ment perpétuel, etc.) ne doivent pas être interdits si d'ailleurs ils sont en état de gérer leurs affaires. En général, les facultés intellectuelles de ces personnes ne sont troublées que sur un point.

(*E*) "L'imbécillité (1) est une faiblesse d'esprit (2) causée par l'absence ou l'oblitération des idées, qui rend un individu incapable de gouverner sa personne ou ses biens." (Favard de Langlade, *loc. cit.*)

(*F*) "La démence, c'est le désordre des idées; ce n'est plus la faiblesse, c'est le dérangement des organes dont les fonctions sont altérées. Le dément ne manque pas d'idées; tout au contraire! il en a presque toujours même beaucoup trop, mais des idées déréglées, discordantes: cet état est continu ou intermittent, suivant sa plus ou moins grande gravité." (8 Demolombe, No 419.)

(*G*) "La fureur est la démence portée au plus haut degré, et qui pousse celui qui en est atteint à des actions dangereuses pour lui-même et les autres." (Favard de Langlade, *loc. cit.*) "Elle n'est pas continue, elle ne pourrait pas l'être, sans épuiser bientôt toutes les forces de l'organisation; et même ses accès sont presque toujours suivis d'une sorte de prostration et d'anéantissement." (8 Demolombe, *loc. cit.*)

(*H*) 1. Les intervalles lucides sont ceux dans lesquels le fou et le furieux recouvrent leur raison. L'état de l'imbécillité est ordinairement un état continu et perpétuel.

2. Ceux qui sont dans un état habituel de démence ou de fureur "sont incapables, hors des intervalles lucides, d'émettre le consentement éclairé qui est essentiel à tous les actes juridiques volontaires.—Ils en sont capables, il est vrai, dans les moments où cessent" la démence et la fureur, "mais la loi veut qu'on leur retire cette capacité, afin de prévenir toute espèce de difficulté naissant de la question de savoir s'ils étaient ou non dans des intervalles lucides lors qu'ils ont contracté." (Berriat St-Prix, *loc. cit.*, No 1714.)

---

(1) Ou idiotisme.

(2) "Elle est le plus souvent originelle, quoiqu'elle puisse aussi résulter de quelque violente commotion et surtout du grand âge et de la longue vieillesse." (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 419.)

(*I*) " Dans les principes du Droit Romain, l'interdiction n'était point prononcée, du moins quant au mot, contre les insensés. En vertu de la loi des XII Tables, les agnats étaient de plein droit les curateurs de leurs proches, fous ou furieux. Quant aux prodigues, que leur conduite faisait assimiler aux insensés, on leur donnait également un curateur; mais la même loi voulait pour cela que l'administration de leurs biens leur fût *interdite*, ce qui ne pouvait avoir lieu qu'en vertu d'un jugement. En sorte que l'interdiction ne s'appliquait, à proprement parler, qu'aux prodigues." (3 Duranton, No 708.)

418. *D. Quel est le degré de prodigalité qui autorise l'interdiction* (*A*) *?*

R. Doivent être interdits ceux qui se portent à des excès de prodigalité (*B*) qui donnent lieu de craindre qu'ils ne dissipent (*C*) leurs biens (*D*).

Art. 326 (*E*).

(*A*) En France on n'interdit pas le prodigue quoiqu'il se porte à des excès de prodigalité inouis; on lui nomme simplement un conseil judiciaire. (C. N. Art. 513.)

(*B*) " La prodigalité qui fait la cause de l'interdiction consiste dans la dissipation de biens, dans la mauvaise conduite de ceux qui paraissant raisonnables dans leurs discours, *etsi mentis suæ videbuntur ex sermonibus compotes esse*, tiennent une conduite d'insensés quant au gouvernement de leurs biens qui, *quod ad bona ipsorum pertinet*, *furiosum faciunt exitum*. La fin de l'interdiction, c'est d'éviter l'indigence: *Ut*, *nisi subveniatur his*, *deducantur ad egestatem*." (Meslé, *Traité des Minorités*, *Tutelles et Curatelles*, 2e partie, chap. 13, No 7.)

(*C*) Le prodigue est donc celui qui est dans l'habitude de faire des dépenses folles et inutiles qui conduisent à la ruine.

(*D*) 1. La loi, gardienne vigilante des intérêts de tous, doit procurer les moyens d'arrêter le prodigue sur le penchant de sa ruine.

2. Relativement aux biens, l'interdiction pour prodigalité a les mêmes effets que les autres interdictions. Elle n'a aucun effet relativement à la personne. (Art. 343.)

(*E*) 1. Le statut de la Législature de Québec, de 1870, 33 Vict., chap. 26 (1), pourvoit à l'interdiction des ivrognes d'habitude. Cette interdiction peut être provoquée par un parent ou allié (2), et, à défaut de parent, par un ami de l'ivrogne.

2. Aux termes de la 3e section, cette interdiction doit avoir les mêmes effets que l'interdiction pour démence; en conséquence le curateur de l'ivrogne interdit a la gestion de ses biens et la conduite de sa personne (3).

3. L'interdiction pour ivrognerie ne peut être prononcée que par un juge de la Cour Supérieure (sect. 1); sa décision est finale et sans appel, soit qu'il accorde, soit qu'il rejette la demande en interdiction (sect. 7). Si la demande est rejetée, elle ne peut être renouvelée qu'après un laps de trois mois (sect. 8); si, au contraire, elle est accordée, l'interdit ne peut être relevé qu'"*après une année d'habitude de sobriété.*" (sect. 9.)

4. " Toute personne qui, d'après la commune renommée, " dans son voisinage, aura acquis la réputation d'être un " ivrogne, sera réputée un ivrogne d'habitude suivant le " sens et l'intention du présent acte." (Sect. 12.)

419. *D. Quels sont ceux qui peuvent provoquer l'interdiction* (*A*) *d'un individu?*

R. Toute personne (*B*) est admise à provoquer l'interdiction de son parent (*C*) ou allié (*D*) pro-

(1) La 11e section de ce statut contient des dispositions pénales applicables à ceux qui vendent, donnent ou procurent *sciemment* des liqueurs enivrantes à ceux qui sont interdits pour ivrognerie.

(2) Sans égard au degré.

(3) " Le curateur d'un interdit en vertu de cet acte pourra placer l'interdit dont il est curateur dans un établissement dûment licencié pour la guérison des ivrognes et le retirer quand il le jugera à propos." (Section 17.)

digue, furieux, imbécile ou en démence (*E*) ; il en est de même de l'un des époux à l'égard de l'autre (*F*).

Art. 327, (*G*).

(*A*) Il n'y a que les personnes à qui la loi donne expressément le droit de provoquer l'interdiction d'un individu qui puissent la provoquer. Personne autre ne le peut, et les tribunaux doivent rejeter purement et simplement la demande en interdiction faite par celui qui n'a pas qualité. Cette exclusion est tellement rigoureuse qu'elle comprend même les amis intimes qui seraient qualifiés à faire partie du conseil de famille dans le cas de défaillance des parents.

(*B*) 1. L'interdiction peut être provoquée non-seulement par le parent majeur, mais encore par le tuteur du parent mineur, car le tuteur représente le mineur dans tous les actes civils (Art. 290) et il a le droit d'intenter les actions qui lui appartiennent (Art. 304). (Sic: 1 Delvincourt (1), *Cours de Code Civil, notes*, page 522; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 719; 1 Magnin, * *Traité des Minorités*, No 832; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 125, note 3, page 254; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 548; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 452 et suivants.)

2. Ce qui est dit dans la note précédente est applicable à l'interdit; son curateur peut provoquer l'interdiction des parents de cet interdit.

(*C*) Un auteur a observé avec raison que l'action en interdiction est essentiellement une action de famille, car elle ne peut être exercée (2) que par des membres de la famille du fou, etc.

(*D*) 1. Les alliés sont admis à cette action de famille, car leur alliance les rend *légalement* membres de la famille.

2. L'article 490 du C. N. ne donne positivement le droit de provoquer l'interdiction d'un individu, qu'à ses parents et à son époux.

---

(1) Il fait des distinctions inutiles et qui doivent être rejetées.

(2) *Suprà* note A.

(*E*) La loi ne distingue pas les degrés de parenté. Ainsi les parents, même non successibles au temps de l'interdiction, peuvent provoquer cette interdiction comme les successibles. C'est la qualité de parent (1), abstraction faite de la proximité du degré, qui donne ce droit.

(*F*) 1. La femme doit être autorisée par le juge pour provoquer l'interdiction de son mari. (Sic : 1 Delvincourt, *notes*, page 322 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 490 ; 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, 2e édition, page 336 ; 3 Duranton, No 721 ; 8 Demolombe, No 459 ; 2 Boileux, page 548)

2. Les époux peuvent réciproquement provoquer l'interdiction l'un de l'autre, non seulement s'ils vivent ensemble, mais même dans le cas où l'un d'eux aurait obtenu une sentence de séparation de corps. La loi ne distingue pas dans quel état les époux se trouvent, elle accorde la faculté de provoquer l'interdiction à la seule qualité d'époux, et la séparation ne fait pas perdre cette qualité. (Sic : 3 Duranton, No 720 ; Rolland de Villargues, * V° *Interdiction*, No 9 ; 2 Boileux, page 548 ; 8 Demolombe, Nos 456 et 457.)

(*G*) En France, " dans le cas de fureur, si l'interdiction " n'est provoquée ni par l'époux ni par les parents, elle doit " l'être par le procureur impérial, qui, dans les cas d'imbé- " cillité ou de démence, peut aussi la provoquer contre un " individu qui n'a ni époux, ni épouse, ni parents connus." (C. N. Art. 491.)

420. *D. Où la demande en interdiction doit-elle être portée* (*A*) *?*

R. Elle doit être portée devant le tribunal compétent (*B*), ou devant un des juges (*C*) ou le protonotaire de ce tribunal (*D*).

Art. 328.

(*A*) Sur la procédure en interdiction et en main-levée d'interdiction, voyez " *Les Lois de la Procédure Civile dans*

(1) Paternel ou maternel, peu importe.

la Province de Québec, par M. Gonzalve Doutre, vol. 2, pages 569 à 587.

(*B*) C'est-à dire devant la Cour Supérieure du district dans lequel celui dont on provoque l'interdiction a son domicile. Voyez cependant l'article 1261 du Code de Procédure Civile.

(*C*) En chambre.

(*D*) La demande en interdiction doit être nécessairement formée par un tiers. Elle ne peut pas être formée par l'individu lui-même, car l'interdiction doit être forcée. Toute interdiction volontaire est nulle comme contraire à l'ordre public, car personne ne peut disposer de son état ni se priver *entièrement* (1) de la liberté de faire des actes juridiques ; et l'interdiction emporte de plein droit la privation de faire aucun de ces actes puisque l'interdit ne contracte pas lui-même, et que son curateur a mandat (Art. 343) de le représenter dans tous les actes civils. (Sic : Merlin, *Répertoire de Jurisprudence* , Vis *Interdiction*, § 3, No 3, et *Prodigue*, § 8 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 334 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 724; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 124, page 253 ; Favard de Langlade, *Répertoire du Notariat*, V° *Interdiction*, § 1, No 4 ; 2 Duvergier, * sur Toullier, *Droit Civil Français*, No 1373, note A ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 521 ; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 348 ; 2 Pigeau, * *Commentaire sur le Code de Procédure Civile*, page 592 ; 2 Berriat St-Prix, *Cours de Procédure Civile*, page 759 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 472 à 474.

Contrà : 2 Marcadé, *Explication du Code Civil*, Art. 491, No 2 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire Théorique et Pratique du Code Civil*, No 713.)

421. *D. Que doit contenir la demande en interdiction et qui doit prouver les faits qui y sont relatés ?*

---

(1) Je dis entièrement parce que la loi (Art. 350) permet à un individu de demander pour lui-même la nomination d'un conseil judiciaire.

R. Cette demande (*A*) doit contenir (*B*) l'articulation des faits d'imbécillité, démence, fureur ou prodigalité (*C*). C'est à celui qui poursuit l'interdiction à produire la preuve de ces faits (*D*).

Art. 328.

(*A*) Qui sera par écrit.

(*B*) Distinctement et article par article.

(*C*) Cette obligation est imposée au demandeur dans le but de prévenir les demandes en interdiction fondées "sur des allégations vagues et qui tendraient uniquement à vexer le défendeur." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1724.)

(*D*) La preuve incombe toujours à celui qui affirme : *ei qui dicit incumbit probatio.*

422. *D. Que doit faire le tribunal, le juge ou le protonotaire auquel la demande en interdiction est adressée?*

R. Il doit ordonner la convocation du conseil de famille (*A*), comme dans le cas de la tutelle (*B*), et prendre son avis sur l'état de la personne dont l'interdiction est demandée (*C*).

Art. 329.

(*A*) Le conseil de famille sera composé des sept plus proches parents et alliés de celui que l'on veut interdire. Ils devront être pris dans les deux lignes aussi également que possible (Art. 251.)

(*B*) 1. Voyez l'article 255.

2. De même que dans le cas de la tutelle, les parents convoqués ne sont pas obligés d'assister à la délibération du conseil de famille (1). Ils ne peuvent pas, non plus, s'y faire représenter par des mandataires.

(*C*) Le conseil de famille étant plus à portée que tous

(1) *Suprà* page 373.

autres de donner au tribunal les renseignements nécessaires. Il devra en conséquence déclarer ce qu'il pense du degré d'imbécillité, de démence, de fureur ou de prodigalité de celui dont on demande l'interdiction.

423. *D. Celui qui provoque l'interdiction peut-il faire partie du conseil de famille?*

R. Non (*A*).

Art. 329.

(*A*) 1. Le fait de demander l'interdiction (peut-être pour des raisons frivoles et dans des vues d'intérêt personnel) peut le rendre suspect de partialité et de parti pris. Dans une semblable matière, il faut agir avec l'impartialité la plus scrupuleuse; d'ailleurs si on l'admettait à faire partie du conseil de famille, ce serait, en quelque sorte, le rendre juge dans sa propre cause.

2. Celui qui provoque l'interdiction ne peut pas faire partie du conseil de famille quelque proche parent qu'il soit du défendeur. La prohibition s'étend même au mari demandeur.

3. En France, aux termes de l'article 495, le conjoint et les enfants qui ont provoqué l'interdiction sont admis au conseil de famille, mais ils n'y ont pas voix délibérative. Ils peuvent émettre leur opinion, car personne plus qu'eux n'est à même de donner des renseignements importants.

424. *D. Outre les formalités déjà mentionnées, n'y en a-t-il pas une autre importante à observer lorsque la demande en interdiction est fondée sur l'imbécillité la démence ou la fureur?*

R. Oui. Dans ce cas le défendeur doit être interrogé (*A*) par le juge accompagné d'un greffier ou assistant (*B*), ou par le protonotaire (*C*). Cet interrogatoire (*D*) doit être rédigé par écrit (*E*) et communiqué au conseil de famille (*F*).

Art. 330.

(*A*) L'interrogatoire est sans contredit le moyen le plus sûr et le moins suspect de s'assurer de l'état véritable de l'individu dont l'interdiction est provoquée, car dans l'ignorance des questions qui lui seront posées, il a été impossible de lui préparer d'avance des réponses sensées.

(*B*) Cet assistant peut être un clerc, un copiste, etc.

(*C*) C'est le protonotaire qui procède à l'interrogatoire lorsque la demande en interdiction est portée devant lui. Ses pouvoirs sont à cet égard les mêmes que ceux du juge.

(*D*) 1. Qui est de rigueur.

2. "L'interrogatoire doit porter principalement sur les affaires du défendeur et sur ses habitudes, car c'est de la manière dont il explique ces choses que résulte pour le juge qu'il peut ou non continuer à régir sa fortune et ses biens." (Rolland de Villargues, *Répertoire*, V° *Interdiction*, No 21. Sic: 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 509.)

3. "Il se peut que le défendeur soit dans un tel état, soit de surexcitation et de fureur, soit de prostration et d'anéantissement, que l'interrogatoire ne puisse obtenir de lui aucune réponse.

La mesure ordonnée par la loi n'en est pas moins alors accomplie ; et la preuve, dans ce cas, n'en est même que plus positive." (8 Demolombe, No 510.)

(*E*) Et mot pour mot.

(*F*) 1. En France le tribunal n'interroge le défendeur qu'après avoir reçu l'avis du conseil de famille (C. N. Art. 496); ici, au contraire, l'interrogatoire doit précéder cet avis et servir aux membres du conseil pour se former une juste opinion sur l'état de l'individu dont l'interdiction est demandée.

2. La différence des deux modes de procéder s'aperçoit aisément. Dans le système français, l'interrogatoire ne sert qu'à former l'opinion du juge ; dans le système canadien, au contraire, il sert à former l'opinion et du juge et du conseil de famille. Les deux systèmes conduisent cependant à un résultat identique, car le juge n'est pas obligé, soit dans l'un, soit dans l'autre, de suivre l'avis du conseil de famille; il peut faire prédominer sa propre opinion.

425. *D. Faut-il aussi procéder à l'interrogatoire du défendeur lorsque l'interdiction est demandée pour cause de prodigalité?*

R. Dans ce cas l'interrogatoire n'est pas de rigueur (*A*), mais le défendeur doit être entendu ou appelé (*B*).

Art. 330.

(*A*) Il est même parfaitement inutile, car il ne s'agit pas de connaître l'état mental du défendeur. D'ailleurs les réponses du prodigue seront toujours à son avantage, et pour en obtenir de conformes à la vérité on ne peut pas le forcer à les faire sous serment.

(*B*) C'est l'application du grand principe d'équité qu'il ne faut condamner personne sans l'entendre.

426. *D. Que peut-on faire en rejetant la demande en interdiction* (*A*)*?*

R. En rejetant la demande en interdiction (*B*), l'on peut (*C*), si les circonstances l'exigent (*D*), donner au défendeur un conseil judiciaire (*E*).

Art. 331.

(*A*) Si la demande en interdiction est rejetée complétement, celui qui l'a faite doit payer les frais.

(*B*) Parce que l'individu n'est pas dans un état habituel d'imbécillité, démence ou fureur, ou n'est pas réellement prodigue.

(*C*) C'est-à-dire que le tribunal, le juge ou le protonotaire peut, *d'office* et sans aucunement consulter de nouveau le conseil de famille, donner au défendeur un conseil judiciaire.

(*D*) 1. C'est-à-dire si le défendeur a de fortes inclinations à la prodigalité, ou " s'il est assez faible d'esprit pour ne pas pouvoir, sans assistance, faire les actes juridiques les plus importants." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1757.)

2. "Dans la démence comme dans la prodigalité, il y a deux degrés à chacun desquels l'on pourvoit d'une manière différente, dans l'un l'on donne un curateur, dans l'autre u.. conseil." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 222.)

(*E*) 1. Voyez les articles 349 et suivants.

2. "Le conseil judiciaire nommé incidemment, a la même mission que celui demandé directement." (Note de l'éditeur Belge de Gousset, *Le Code Civil Commenté*, Art. 499.)

427. *D. La sentence d'interdiction est-elle susceptible de révision et d'appel ?*

R. Oui. Si l'interdiction est prononcée hors de cour (*A*), elle est sujette à révision par le tribunal (*B*), sur requête (*C*) de la partie elle-même (*D*) ou de quelqu'un de ses parents (*E*).

Le jugement du tribunal est aussi sujet à appel (*F*).

Art. 332, (*G*).

(*A*) C'est-à-dire par le juge en chambre ou par le protonotaire.

(*B*) C'est-à-dire par la cour.

(*C*) La procédure sur requête est une procédure très-usitée dans les matières de tutelles, curatelles et autres matières où la convocation du conseil de famille est nécessaire.

(*D*) La partie elle-même que l'interdiction humilie au suprême degré, puisqu'elle lui enlève la capacité de gérer ses affaires, peut demander au tribunal la réparation du tort qu'elle prétend lui avoir été fait. Malgré toutes les précautions prises par le juge et le conseil de famille, il peut se faire que l'interdiction ait été injustement prononcée et que l'on soit tombé, sans s'en apercevoir, dans le piége tendu habilement par un héritier présomptif avide et pervers.

(*E*) 1. Sans égard à la ligne ni au degré.

2. Un parent qui se serait prononcé pour l'interdiction dans l'assemblée du conseil de famille, pourrait demander

la révision de cette interdiction. Il peut avoir agi avec précipitation ou avoir été trompé et vouloir réparer sa faute. La loi, d'ailleurs, donne ce droit indistinctement aux parents sans considérer s'ils se sont ou non prononcés pour l'interdiction.

(*F*) A la Cour du Banc de la Reine.

(*G*) Voyez le C. P. C. B. C. Art. 494, No 5, et Art. 1340.

428. *D. Quelle mesure de publicité la loi prescrit-elle relativement à l'interdiction et à la nomination d'un conseil judiciaire ?*

R. Ce sont les suivantes : Tout arrêt ou jugement en interdiction ou en nomination d'un conseil (*A*), doit être, à la diligence du demandeur (*B*), signifié à la partie (*C*), et inscrit (*D*), sans délai (*E*) par le protonotaire (*F*) ou greffier (*G*) sur le tableau tenu à cet effet (*H*), et affiché publiquement (*I*) dans le greffe de chacune des cours (*J*) ayant, dans le District, le droit d'interdire (*K*).

Art. 333 (*L*).

(*A*) Articles 331 et 349.

(*B*) C'est-à dire de celui qui a provoqué l'interdiction.

(*C*) A celui qui a été interdit ou à qui il a été donné un conseil judiciaire.

(*D*) 1. L'inscription se fait simplement par l'insertion sur le tableau, du nom de l'interdit, de sa profession, de son domicile et de la date de l'interdiction.

2. Le nom de ceux qui sont interdits pour ivrognerie doit aussi être inscrit sur le tableau des interdits, comme dans les autres cas d'interdiction. (Statut de Québec, 33 Vict. C. 26, sect. 14.)

(*E*) 1. Le jugement ayant son effet du jour qu'il est rendu (Art. 334.)

2. En France, l'arrêt ou jugement d'interdiction doit être inscrit dans les dix jours, sur les tableaux qui doivent être

affichés dans la salle de l'auditoire et dans les études des notaires de l'arrondissement. (C. N. Art. 501.)

(*F*) De la cour supérieure.

(*G*) De la cour de circuit.

(*H*) " Le notaire tiendra exposé, dans son étude, un ta-
" bleau, sur lequel il inscrira les noms, prénoms, qualités
" et demeures des personnes qui, dans l'étendue du district
" où il réside, sont interdites ou assistées d'un conseil judi-
" ciaire, ainsi que la mention des jugements y relatifs ; le
" tout immédiatement après la notification qui lui en aura
" été faite par les greffiers ou protonotaires de son district,
" et à peine des dommages et intérêts des parties." (Statut de 1870, 33 Vict., Chap. 28, sect. 34).

(*I*) Pour l'information des tiers puisque les actes faits avec l'interdit, ou avec celui à qui il a été donné un conseil judiciaire sans en être assisté (1), sont, ou nuls radicalement, ou annulables suivant les circonstances. Voyez les articles 334, 351 et 987.

(*J*) Voyez l'article 1261 du C. P. C. B. C.

(*K*) La loi n'exige pas que la publicité de l'interdiction ait lieu dans les cours des autres districts, quoique l'interdiction produise ses effets dans toute la Province.

(*L*) 1. L'invalidité des actes passés par l'interdit postérieurement à son interdiction, n'est pas subordonnée à l'accomplissement des formalités de publicité prescrites par notre article ; les actes passés par l'interdit postérieurement à l'interdiction sont donc nuls malgré le défaut de publicité. S'il en était autrement, il s'ensuivrait que l'interdiction, qui est faite dans l'intérêt de l'interdit, ne lui servirait de rien.

Si les tiers ont besoin de protection (et la publicité de l'interdiction est destinée à les protéger), l'interdit en a plus besoin qu'eux. " Une fois que l'infirmité est constatée, " dit Demante (2), " l'incapacité protectrice doit s'en-
" suivre, et la protection de l'incapable doit prévaloir sur

---

(1) Je parle des actes énumérés dans la sentence nommant le conseil judiciaire et, dans le cas contraire, de ceux mentionnés dans l'article 351.

(2) *Cours Analytique de Code Civil,* T. 2, No 274 bis III.

" tout autre intérêt." L'interprétation de notre article et de l'article 334 ne peut pas conduire à une autre opinion (1).

Prétendrait-on, par exemple, que l'acte fait par l'interdit dans un autre district que celui où l'inscription au tableau est ordonnée, sera valide par la raison que le tiers n'a pas pu s'assurer de l'état de cet interdit ? Non, car il est évident qu'une telle prétention serait absurde. Il est pareillement évident que l'invalidité qui a lieu dans un cas doit nécessairement avoir lieu dans l'autre cas.

Je trouve un argument puissant en faveur de mon opinion, dans la 33e Vict. Chap. 28, cité à la note H. Pourquoi ce statut rend-il les notaires responsables envers les parties, c'est-à-dire envers ceux qui ont contracté avec l'interdit, lorsqu'ils ont négligé de faire l'inscription qui leur est ordonnée, si ce n'est parce que les actes faits avec l'interdit sont nuls malgré le défaut de publicité.

Tout ce que je viens de dire est également applicable dans le cas de dation d'un conseil judiciaire.

Voyez dans le sens de l'opinion que j'émets dans cette note : Lacombe, *Jurisprudence Civile*, V° *Interdiction*, No 8 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 125, pages 255 et 256, texte et note 11 ; 2 Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, No 319 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 274 bis III ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'état des Personnes*, page 527, note A ; Valette, *Explication du Code Napoléon*, pages 366 à 368 ; 1 Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, *Commentaire théorique et pratique du Code Civil*, No 727 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 559 ; 2 Duvergier, * sur Toullier, *Droit Civil Français*, No 1331, note A ; Merlin, *Questions de Droit*, V° *Tableau des interdits*, § 1 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, notes, pages 329 et 330 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 771 ; 3 Chardon, *Traité des trois puissances*, No 246 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 550.

Contrà : 2 Toullier, No 1384 ; Magnin, * *Traité des Mino-*

---

(1) Cette opinion est conforme à la maxime que personne ne doit ignorer la condition de celui avec qui il contracte.

rités, No 885 ; 2 Bioche (1), *Dictionnaire de Procédure*, Vo *Conseil Judiciaire*, No 40 ; Jay, * (J. L.) *Traité des Conseils de famille, des tuteurs, subrogés-tuteurs et curateurs et des conseils judiciaires*, No 564 ; 2 Berriat St-Prix, *Cours de Procédure Civile*, page 759).

2. " Chez les Romains, les jugements d'interdiction n'étaient ni publiés, ni affichés ; et ils n'en recevaient pas moins leur pleine exécution contre les tiers qui contractaient avec des interdits. " (Merlin, loc. cit.)

429. *D. Quand l'interdiction ou la nomination d'un conseil a-t-elle son effet ?*

R. Elle a son effet (*A*) du jour du jugement nonobstant l'appel (*B*).

Art. 334, 1er alinéa.

(*A*) Plein et entier.

(*B*) Ainsi les actes faits par l'interdit pendant l'appel, sont nuls si cet appel confirme le jugement d'interdiction ; ils sont valables, au contraire, si le jugement en appel renverse le jugement de première instance.

430. *D. Quelle est la valeur des actes faits par l'imbécile, etc., postérieurement à l'interdiction et à la nomination d'un conseil ?*

R. Tout acte (*A*) fait postérieurement par l'interdit pour cause d'imbécillité, démence ou fureur, est nul (*B*). Les actes faits par celui auquel il a été donné un conseil sans en être assisté (*C*), sont nuls s'ils lui sont préjudiciables (*D*), de la même manière que ceux du mineur et de l'interdit pour prodigalité d'après l'article 987 (*E*).

Art. 334, 2e alinéa.

---

(1) Il ne parle que de l'individu pourvu d'un conseil judiciaire. (Note de l'auteur.)

(*A*) Quel qu'il soit, en général, et en quelque temps qu'il soit fait par le fou ou le furieux, même dans un intervalle lucide.

(*B*) 1. Car il n'a pas la capacité, ni civile, ni naturelle, de s'obliger. Il n'a pas la capacité civile puisque le jugement en interdiction l'en a privé ; il n'a pas, non plus, la capacité naturelle, puisqu'il n'est pas sain d'esprit (1) ; il est assimilé à l'enfant qui n'a pas encore atteint l'âge de raison.

2. L'action en restitution des interdits se prescrit par dix ans qui ne courent qu'à compter du jour où l'interdiction est levée. (Art. 2258).

3. L'individu qui veut se faire relever des obligations contractées pendant son interdiction, n'a pas besoin de prouver qu'il était fou ou furieux lorsqu'elles ont été contractées ; il n'a qu'à produire la sentence d'interdiction et à établir que ces obligations sont postérieures.

(*C*) Dans les cas définis par la sentence, et, si la sentence n'en mentionne aucun, dans les cas prévus par l'article 351.

(*D*) *Secùs* s'ils lui sont avantageux, car il n'a pas besoin d'assistance pour faire sa condition meilleure.

(*E*) Ainsi ceux qui ont contracté avec l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, sans l'assistance de ce conseil, ne peuvent pas attaquer les actes qu'ils ont ainsi faits, car l'incapacité de cet individu n'est établie qu'en sa faveur.

431. *D. Les actes antérieurs à l'interdiction sont-ils susceptibles d'annulation ?*

R. Lorsque l'interdiction a été prononcée pour imbécillité, démence ou fureur (*A*), ces actes peuvent (*B*) être annulés (*C*), si la cause de cette interdiction (*D*) existait notoirement (*E*) à l'époque où ils ont été faits (*F*).

Art. 335.

(1) La capacité naturelle ne lui manque cependant pas dans les intervalles lucides.

(*A*) *Secùs* s'il n'y a pas eu interdiction, mais simplement dation d'un conseil judiciaire ; la dation de ce conseil n'opère pas rétroactivement et les actes antérieurement faits ne peuvent être attaqués que pour les causes de droit· Voyez la 2e section du chap. 1er du Titre des *Obligations*. (Sic : Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 503 ; 2 Toullier. *Droit Civil Français*, No 1383 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, pages 326 et 327 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 781 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 140, pages 276 et 277 ; 2 Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, No 333 ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'état des personnes*, page 570 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 285 bis X, page 361 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, Nos 662 et 770 Voyez aussi Pothier, *Traité des Obligations*, No 51.)

(*B*) Et non pas *doivent*, car le juge doit apprécier toutes les circonstances.

(*C*) " La circonstance que l'auteur d'un acte était, à l'époque où cet acte a été passé, dans un état habituel de démence, rend fort vraisemblable qu'au moment même de l'acte, il ne comprenait pas ce qu'il faisait, et était dès lors incapable de volonté. De plus, la notoriété de son état permet d'imputer une faute à ceux qui ont contracté avec lui, au lieu d'attendre que son interdiction fût prononcée." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1752.)

(*D*) C'est-à-dire l'imbécillité, la démence ou la fureur.

(*E*) 1. Une chose *existe notoirement* lorsqu'elle est généralement connue dans la localité.

2. L'existence de la cause d'interdiction ainsi que la connaissance qu'en a eue celui qui a contracté avec l'interdit, ou au moins la notoriété de cette cause, doivent être prouvées par le demandeur. (Sic : 1 Zachariæ, § 127, page 260.)

3. « S'il y avait du doute sur l'existence ou sur la notoriété de la démence, au temps où l'acte a été passé, il faudrait le déclarer valide, et s'en tenir au principe que celui qui n'était pas encore interdit jouissait de la plénitude de son état et de ses droits." (2 Toullier, No 1360.)

(*F*) 1. De la disposition de l'article 335 il résulte clairement que l'incapacité de l'interdit n'est pas l'effet de l'interdiction, et que le jugement d'interdiction ne fait pas autre chose que déclarer l'existence antérieure de cette incapacité. (Sic : Pothier et Delvincourt, *loc. cit.* ; 2 Toullier, No 1356.)

2. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu postérieurement interdiction pour que l'on puisse faire annuler les actes faits en démence. Ceux qui sont dans cet état sont incapables de contracter (Art. 986), et par conséquent leurs actes sont nuls.

432. *D. Quand l'interdiction cesse-t-elle, et quelles sont les formalités nécessaires pour en prononcer la main-levée ?*

R. L'interdiction cesse (*A*) avec les causes qui l'ont déterminée (*B*) ; mais la main-levée n'en peut être prononcée (*C*) qu'en observant les formalités prescrites pour parvenir à l'interdiction (*D*). L'interdit ne peut reprendre l'exercice de ses droits (*E*) qu'après le jugement de main-levée (*F*). Art. 336.

(*A*) Mais pas de plein droit, car cette cessation est subordonnée à l'obtention d'un jugement de main-levée.

(*B*) C'est-à-dire lorsque l'interdit a recouvré l'usage de la raison, s'il a été interdit pour démence, ou lorsqu'il a donné des preuves de sa bonne conduite, s'il a été interdit pour prodigalité. (Sic : Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 6, sect. 5, Art. 1er, dernier alinéa.)

(*C*) Cette main-levée peut être demandée par l'interdit lui-même sans l'assistance de son curateur.

(*D*) Ces formalités sont : Demande au tribunal, au juge ou au protonotaire (Art. 328) ; interrogatoire de l'interdit si l'interdiction a eu lieu pour imbécillité, démence ou fureur (Art. 330) ; convocation et délibération du conseil de famille (Art. 329) ; jugement de main-levée.

(*E*) C'est-à-dire qu'il ne peut faire d'actes juridiques valables.

(*F*) 1. Car "il est aussi malaisé de préciser exactement l'époque où l'interdit a cessé d'être fou que celle où il a commencé de l'être." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1776.)

2. "Il n'est pas nécessaire que le jugement soit rendu public, comme celui qui prononce l'interdiction. La personne relevée de l'incapacité dont elle était frappée rentre dans la classe ordinaire, et reprend l'exercice de ses droits: son nouvel état n'a donc pas besoin d'être connu de chacun. C'est elle qui est intéressée à le faire connaître à ceux avec lesquels elle pourrait avoir à traiter; mais elle leur donne pleine sécurité à cet égard en leur représentant le jugement de main-levée." (3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 793. Sic: 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil*, *notes*, page 330; 2 Thomines-Desmazures, *Commentaire sur le Code de Procédure Civile*, No 1054; 9 Dalloz, *Jurisprudence Générale du Royaume*, page 562; Carré, *Les Lois de la Procédure Civile*, No 3039; Chauveau, sur Carré, même numéro; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, page 554; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 684.)

CHAPITRE TROISIÈME.

DE LA CURATELLE (*A*).

(*A*) 1. "La curatelle est la commission donnée à quelqu'un par la justice d'administrer les biens et quelquefois la personne d'autrui" (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 226.)

2. Il n'y a pas de subrogée-curatelle comme il y a une subrogée-tutelle.

3. Les curateurs sont contraignables par corps pour tout ce qui est dû, à raison de leur administration, à ceux qu'ils ont représentés (Art. 2272). Cette contrainte ne peut cependant pas être décernée contre eux avant l'expiration de quatre mois à compter de la signification qui doit leur être

faite du jugement qui fixe le reliquat de leur compte. (C. P. C. B. C. Art. 783.)

433. *D. Combien y a-t-il d'espèces de curatelles?*

R. Il y en a deux espèces (*A*), l'une à la personne (*B*) et l'autre aux biens (*C*).

Art. 337.

(*A*) Les curatelles sont ou comptables ou non comptables. Les curatelles comptables sont celles dans lesquelles les curateurs administrent des biens; les curatelles non comptables, au contraire, sont celles qui ne renferment aucune gestion.

(*B*) Les fonctions des divers curateurs à la personne ne sont pas toutes identiques. Les uns n'ont aucun contrôle sur la personne et ils n'administrent même pas les biens, leur rôle se borne à conseiller et assister, ce sont les curateurs aux mineurs émancipés; les autres, au contraire, ont un double contrôle et sur la personne et sur les biens, ce sont les curateurs aux imbéciles, aux fous et aux furieux; les troisièmes, enfin, administrent les biens mais n'ont aucun contrôle sur la personne, ce sont les curateurs aux posthumes (1) et aux prodigues.

(*C*) Voyez l'article 347.

434. *D. A quelles personnes donne-t-on des curateurs?*

R. Les personnes auxquelles on donne des curateurs (*A*) sont:

1o Les mineurs émancipés (*B*);

2o Les interdits (*C*);

3o Les enfants conçus (*D*), mais qui ne sont pas encore nés (*E*).

Art. 338.

---

(1) Dans ce cas "il n'existe pas encore de personne qui puisse être gouvernée." (Pothier, *Traité des Personnes*, Tit. 6, sect. 5, Art. 3.)

(*A*) 1. La curatelle à la personne est toujours dative.

Voyez l'article 339.

2. " Lorsque les droits et les devoirs d'un curateur ne se trouvent réglés par la loi, ni explicitement, ni implicitement, il faut les déterminer d'après l'objet et le but particulier de la curatelle dont il est chargé. " (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 128, page 262).

(*B*) 1. Leur âge encore tendre et leur inexpérience donnant lieu de craindre qu'ils ne se nuisent considérablement en faisant certains actes ou en entreprenant certains procès importants.

2. Voyez l'article 317.

(*C*) L'état de leur raison ou de leur conduite les met dans l'impossibilité ou de gérer, ou de bien gérer.

(*D*) 1. Voyez l'article 345.

2. Le curateur que l'on donne aux enfants conçus se nomme en France (C. N. Art. 393) curateur au ventre, *ad ventrem* (1).

(*E*) Car les enfants conçus, mais non encore nés, sont réputés nés chaque fois qu'il s'agit de leurs intérêts, *qui in utero est, pro jam nato habetur, quoties de ejus commodis agitur.* (Pothier, *Traité des Personnes*, Tit. 6, sect. 5, Art. 3.)

435. *D. Avec quelles formalités les curateurs à la personne doivent-ils être nommés ?*

R. Ils doivent être nommés (*A*) avec les formalités et d'après les règles prescrites pour la nomination des tuteurs (*B*).

Art. 339.

(*A*) Voyez l'article 341.

(*B*) Voyez les articles 255 et suivants du Code Civil et les articles 1256 et suivants du Code de procédure civile.

---

(1) " Ce curateur, qu'on appelle en droit curateur *au ventre*, se nomme ainsi, parce que les jurisconsultes romains, *in doctrinâ stoicorum*, regardaient l'enfant qui était dans le sein de sa mère comme *pars viscerum matris.*" (Pothier, *Traité des Personnes*, Titre 6, Sect. 5, Art. 3).

436. *Les curateurs à la personne doivent-ils prêter serment ?*

R. Oui, ils doivent prêter serment (*A*) avant d'entrer en exercice (*B*).

Art. 339.

(*A*) 1. De bien et fidèlement remplir les devoirs de la charge qui leur est confiée. (C. P. C. B. C. Art. 1266).

2. Ce serment est prêté entre les mains du juge ou du protonotaire, ou entre les mains du notaire devant qui l'assemblée du conseil de famille a eu lieu.

(*B*) C'est-à-dire avant de se mettre en possession des biens qu'ils ont à gérer, et de faire des actes juridiques au nom de ceux à qui ils ont été nommés curateurs.

437. *D. Quels sont les pouvoirs du curateur au mineur émancipé ?*

R. Le curateur au mineur émancipé n'a aucun contrôle sur sa personne (*A*). Il lui est seulement donné aux fins de l'assister (*B*) dans les actes et poursuites dans lesquels il ne peut agir seul (*C*).

Art. 340.

(*A*) 1. Ainsi le mineur émancipé peut se choisir lui-même un domicile distinct de celui de son curateur. Il peut aussi à son gré, embrasser l'état de vie qui lui convient, etc.

2. Si le mineur émancipé veut se marier, et qu'il n'ait ni père ni mère, ou qu'ils soient tous deux dans l'impossibilité de manifester leur volonté, il doit obtenir le consentement de son curateur (1). Ce dernier ne peut cependant pas donner son consentement sans prendre l'avis du conseil de famille. Cet avis doit aussi être homologué par le tribunal, le juge ou le protonotaire.

(*B*) Si cette assistance n'a pas eu lieu, le mineur éman-

(1) Voyez le No 168, note B, 1, page 167.

cipé peut s'en prévaloir pour faire mettre de côté l'acte qu'il a consenti.

(*C*) Voyez les articles 318, 320 et 321.

438. *D. Quand la curatelle au mineur émancipé cesse-t-elle ?*

R. Elle cesse avec la minorité (*A*).

Art. 340.

(*A*) 1. Car avec la minorité cesse (sauf les cas exceptionnels mentionnés dans l'article 986) toute espèce d'incapacité de faire des actes juridiques valables.

2. La curatelle à l'émancipé cesse aussi par sa mort naturelle ou civile et par son interdiction.

3. Elle ne cesse pas par son mariage, puisque, même en cas de mariage (Art. 317), le mineur émancipé doit être pourvu d'un curateur.

439. *D. Comment le curateur à l'interdit doit-il être nommé ?*

R. Il doit être nommé par la sentence qui prononce l'interdiction (*A*).

Art. 341.

(*A*) En France, on nomme à l'interdit un tuteur et un subrogé-tuteur. (C. N. Art. 505).

440. *D. Qui doit être nommé curateur à la femme mariée interdite ?*

R. C'est le mari (*A*), à moins de raisons jugées valables (*B*).

Art. 342

(*A*) 1. Le droit du mari d'être nommé curateur de sa femme interdite n'est qu'une conséquence de la puissance maritale.

2. Cette curatelle dont le mari est investi, ne modifie en rien sa puissance sur la personne de sa femme.

Quant aux biens, il " conserve tous les pouvoirs qui lui appartenaient en vertu de ses conventions matrimoniales, soit sur les biens de la communauté, soit sur les biens personnels de sa femme.

Il n'est donc pas tenu de faire un inventaire des biens de la communauté ; et il peut toujours les aliéner seul comme auparavant ; ce n'est pas comme " *curateur* " qu'il les administre, c'est comme mari et comme chef de la communauté, c'est-à-dire en vertu d'un titre auquel l'interdiction de la femme n'a point porté atteinte." (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 595).

3. Si, pendant la curatelle, le mari curateur administre mal (1) et met en péril la dot de la femme, cette dernière ne doit pas rester sans protection. Ne pouvant pas demander elle-même la séparation de biens, il faut lui nommer un curateur *ad hoc* (Art. 346) afin que ce curateur puisse intenter l'action en séparation.

4. En France (C. N. Art. 506), le mari est, de droit, le *tuteur* (2) de sa femme interdite.

(*B*) 1. Ces raisons doivent être extrêmement graves, car la privation de la curatelle est, en quelque sorte, une atteinte à la puissance maritale. Il faudrait, par exemple, des raisons semblables à celles qui auraient motivé de la part de la femme, possédant son jugement, une demande en séparation de corps, etc.

2. Le mari contre lequel la femme a obtenu une séparation de corps qui subsiste encore, n'a pas droit d'être nommé son curateur.

441. *D. La femme peut-elle être nommée curatrice à son mari ?*

R. Oui (*A*).

Art. 342.

(1) Je suppose que les époux sont communs en biens ou qu'il y a simple exclusion de communauté.

(2) *Suprà* note du No 439.

(*A*) 1. Si la femme est nommée curatrice, cette nomination renferme nécessairement le pouvoir d'administrer les biens du mari et ceux de la communauté, et par conséquent les siens propres. Mais elle ne peut faire d'actes d'aliénation des immeubles du mari ou de la communauté, ou d'autres actes excédant les bornes d'une administration, qu'en suivant exactement les formalités prescrites pour les mêmes actes lorsqu'il s'agit des mineurs. (Voyez : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1344 ; Rogron, *Le Code Civil Expliqué*, Art. 507 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 325 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 754 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 126, note 8 ; 2 Proudhon, *Traité sur l'Etat des Personnes*, pages 546 et 547 ; 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 605 ; 2 Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, No 325 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 563).

S'il s'agit de l'aliénation de ses propres immeubles, elle a besoin de l'autorisation du juge (Art. 180.)

2. Lorsqu'un tiers est nommé curateur du mari interdit, il ne peut exercer aucune autorité sur la personne de la femme ; la puissance maritale ne lui est pas et ne peut pas lui être transmise.

Bien plus, pendant l'interdiction (1) la puissance paternelle est exercée par la femme.

3. La femme curatrice de son mari doit faire inventaire des biens de la communauté et de ceux du mari ; réciproquement le mari, curateur de sa femme, doit faire inventaire de ceux des biens de cette dernière dont il n'a pas déjà l'administration en vertu de la loi ou de ses conventions matrimoniales. (Argument de l'article 343.

Sic : 2 Toullier, No 1345 ; 8 Demolombe, Nos 597 et 604.)

4. La femme nommée curatrice de son mari et qui, comme telle, a administré les biens de la communauté, ne perd pas le droit d'y renoncer lors de sa dissolution. En administrant comme curatrice, elle n'a pas fait acte de commune, et d'ailleurs les actes de *commune* nuisibles à la

(1) Pour imbécillité, démence ou fureur.

femme ne sont que ceux qu'elle fait après la dissolution de la communauté. (Argument des articles 1301, 1338 et 1374. Sic : 2 Toullier, No 1346 ; 8 Demolombe, No 608.)

5. Ici la femme nommée curatrice de son mari l'est sans restriction et sans entraves, en d'autres termes, elle a la même liberté d'action que tous les autres curateurs des interdits.

En France, au contraire, (C. N. Art. 507) le conseil de famille règle la forme et les conditions de son administration.

442. *D. Quels sont les pouvoirs et obligations du curateur à l'interdit pour imbécillité, démence ou fureur (A) ?*

R. Il a sur la personne et les biens de cet interdit (B) tous les pouvoirs du tuteur sur la personne (*C*) et les biens du mineur (*D*), et il est tenu à son égard à toutes les obligations du tuteur envers son pupille (*E*).

Art. 343, 1er alinéa (*F*).

(*A*) 1. " On suit pour la curatelle des interdits, " (quelque soit la cause de l'interdiction), " la même règle que pour les tutelles : cette charge suit le sang, et se donne à celui qui est le plus intéressé à la conservation des biens. " (*Répertoire de Guyot*, T. 9 V° *Interdiction*, page 442.)

Cette doctrine enseignée par le Répertoire me semble devoir être suivie dans la pratique, (du moins en règle générale), quoi que le Code garde le silence à ce sujet. En conséquence, un parent plus éloigné qui serait nommé curateur de l'interdit pourrait refuser la charge s'il se trouvait un parent plus proche en état de gérer ; *Quem spectat emolumentum, eum debet spectare onus.*

2- En France, les lois qui concernent la tutelle des mineurs s'appliquent à la tutelle des interdits (C. N. Art. 509).

(*B*) L'interdit est assimilé au mineur pour sa personne et pour ses biens (C. N. Art. 509).

(*C*) Le curateur de la femme interdite n'a pas de con trôle sur sa personne lorsqu'elle a son mari et qu'il n'y a pas de séparation de corps. L'interdiction ne peut pas faire perdre la puissance maritale, pas plus qu'une tutelle étrangère ne peut faire perdre la puissance paternelle.

(*D*) 1. Il doit administrer ses biens en bon père de famille, et il répond des dommages-intérêts qui peuvent résulter d'une mauvaise gestion (Art. 290, 2e alinéa).

2. S'il s'agit d'actes d' aliénation ou d'autres actes qui dépassent les bornes de son administration, le curateur à l'interdit doit procéder en observant les formalités et en prenant les autorisations ordonnées pour les mêmes actes lorsqu'il s'agit des mineurs. Voyez les articles 297 et suivants du Code Civil et les articles 1267 et suivants du Code de Procédure Civile.

3. Les interdits, soit pour démence, etc., soit pour prodi galité, ont une hypothèque légale sur les immeubles de leurs curateurs pour le reliquat du compte de curatelle (Art. 2030.) Cette hypothèque légale ne peut avoir son effet que si elle est enrégistrée conformément aux articles 2026 et 2120.

4. Le curateur à l'interdit doit rendre compte lorsque son administration est terminée. Ce compte est rendu à l'interdit lui-même s'il a été relevé de son interdiction ; à ses héritiers s'il est mort naturellement ; au souverain, s'il est mort civilement (Art. 35) ; enfin au nouveau curateur qui le remplace, dans le cas de l'article 344.

(*E*) Il doit le nourrir, l'entretenir, lui procurer tous les soins possibles, etc., mais seulement à ses dépens, car le curateur n'est pas obligé d'y mettre du sien.

(*F*) La curatelle à l'interdit cesse pas sa mort naturelle ou civile et par le jugement de main-levée de l'interdiction.

443. *D. Quelle est l'étendue des pouvoirs et obligations du curateur au prodigue?*

R. Les pouvoirs et obligations du curateur ne s'é-

tendent que sur les biens dans le cas où l'interdiction est pour prodigalité (*A*).

Art. 343, 2e alinéa.

(*A*) Le curateur au prodigue a sur ses biens les mêmes pouvoirs que les curateurs aux autres interdits. Ce n'est pas le prodigue qui contracte avec l'assistance ou l'autorisation de son curateur ; c'est, au contraire, ce dernier qui représente le prodigue et fait pour lui les actes juridiques.

444. *D. Quand le curateur à l'interdit peut-il demander son remplacement ?*

R. Nul (*A*) à l'exception (*B*) des époux (*C*), des ascendants et descendants (*D*), n'est tenu (*E*) de conserver la curatelle d'un interdit au-delà de dix ans (*F*). A l'expiration de ce terme (*G*), le curateur peut demander et doit obtenir son remplacement (*H*).

Art. 344.

(*A*) Pas même l'unique héritier présomptif quelque proche parent qu'il soit de l'interdit, serait-il son frère, son oncle ou son neveu.

(*B*) Les personnes exceptées par cet article sont tenues de garder la curatelle indéfiniment, parceque c'est une obligation sacrée que la nature leur impose.

(*C*) Les époux se doivent mutuellement secours et assistance (Art. 173).

(*D*) 1. Ainsi le fils peut être curateur de son père interdit.

2. Le descendant qui est curateur d'un ascendant, ne peut pas même demander son remplacement sous prétexte qu'il y a d'autres descendants de son degré, et qu'il serait juste qu'ils eussent, à leur tour, à supporter le trouble et les inconvénients d'une telle gestion.

(*E*) Ce qui est facultif, car le curateur qui n'est ni époux, ni ascendant, ni descendant, peut conserver la curatelle au-

delà de dix ans ; et l'on ne peut pas, dans ce cas, le remplacer sans de graves raisons.

(*F*) " La folie peut continuer jusqu'à la mort de l'interdit et avoir commencé dès sa majorité : la durée en est donc indéfinie et pourrait absorber la vie entière " du *curateur* " Au contraire, la tutelle des mineurs a un terme fixe : la majorité." (Berriat St-Prix, *Notes élémentaires sur le Code Civil*, No 1763.)

(*G*) Et en quelque temps que ce soit, soit immédiatement, soit plus tard. Le fait par le curateur de continuer sa gestion, même pendant plusieurs années après l'expiration des dix ans, ne forme contre lui aucune fin de non-recevoir.

(*H*) Cet article est de droit nouveau. Avant le Code, il n'y avait aucun temps limité après l'expiration duquel le curateur pût demander son remplacement; tout cela était arbitraire et dépendait beaucoup des circonstances et de la gravité des raisons que le curateur pouvait avoir de demander ce remplacement.

445. *D. Quels sont les droits et devoirs du curateur à l'enfant conçu, mais qui n'est pas encore né ?*

R. Le curateur à l'enfant conçu (*A*), mais qui n'est pas encore né (*B*), est chargé d'agir pour cet enfant dans tous les cas où ses intérêts l'exigent ; il a, jusqu'à sa naissance (*C*), l'administration (*D*) des biens qui doivent lui appartenir, et il est alors tenu d'en rendre compte (*E*).

Art. 345.

(*A*) 1. Ce curateur doit être nommé, généralement du moins, sur la seule déclaration de la femme qu'elle est enceinte ; elle ne peut pas être obligée de justifier qu'elle l'est réellement. (Voyez : Blœchel, *Minorité, Tutelle*, etc, § 6 ; 1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 135 ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 272 ; 7 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 61.)

2. On nomme un curateur à l'enfant conçu quoiqu'il y ait d'autres enfants du mariage.

(*B*) Il est censé né chaque fois qu'il s'agit de ses intérêts.

(*C*) 1. A la naissance de l'enfant, il faut lui faire nommer un tuteur et un subrogé-tuteur en la manière ordinaire.

2. En France (C. N. Art. 393), à la naissance de l'enfant, la mère en devient tutrice, et le curateur en est de plein droit le subrogé-tuteur.

(*D*) Cette administration est semblable à celle du tuteur.

(*E*) Au tuteur de l'enfant s'il naît viable ; à ses héritiers s'il meurt avant la reddition du compte ; aux héritiers du mari, si l'enfant n'est pas né viable, etc.

446. *D. Que faut-il faire si, pendant la curatelle, celui qui y est soumis a des intérêts à discuter avec son curateur ?*

R. Il faut lui faire nommer un curateur *ad hoc* (*A*) dont les pouvoirs s'étendent seulement aux objets à discuter (*B*).

Art 346.

(*A*) 1. Il en est de même s'il s'agit de conclure entre le curateur et l'individu soumis à la curatelle un acte juridique auquel cet individu ne peut se livrer seul et sans assistance. (1 Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 128, page 261.)

2. Les curateurs ne peuvent se rendre acquéreurs, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées, des biens de ceux dont ils ont la curatelle, excepté dans le cas de vente par autorité judiciaire (Art. 1484). L'article 1278 du Code de Procédure est cependant applicable aux curateurs.

(*B*) Ainsi cette curatelle finit dès que l'affaire est consommée.

447. *D. A quels biens nomme-t-on des curateurs ?*

R. On nomme des curateurs :

1o Aux biens des absents (*A*) ;

2o Dans les cas de substitutions (*B*) ;

3o Aux biens vacants (*C*) ;

4o Aux biens des corporations éteintes (*D*) ;

5o Aux biens délaissés par les débiteurs arrêtés ou emprisonnés (*E*), ou pour cause d'hypothèque (*F*).

6o Aux biens acceptés sous bénéfice d'inventaire (*G*).

Art. 347.

(*A*) 1. Voyez les articles 87 et suivants.

2. Les pouvoirs de ces curateurs se bornent aux actes de pure administration ; ils ne peuvent aliéner, engager, ni hypothéquer les biens des absents (Art. 91).

(*B*) 1. On ne peut nommer un curateur à une substitution que lorsque tous les appelés ne sont pas nés. Ses fonctions consistent à représenter les appelés non nés, et à veiller à leur intérêt dans les inventaires et partages, ainsi que dans tous les autres cas auxquels son intervention est requise ou peut avoir lieu (Art. 945.)

2. Il est procédé à la nomination d'un curateur à une substitution, de la même manière que pour la nomination d'un tuteur à des mineurs. (C. P. C. B. C. Art. 1265.)

(*C*) 1. Voyez les articles 685 et suivants du Code Civil, et les articles 1331 et suivants du Code de Procécure Civile.

2. La nomination du curateur à une succession vacante est faite par le juge sur avis des parents et créanciers du défunt convoqués en la manière par lui prescrite. (C. P. C. B. C. Art. 1333).

(*D*) 1. Les curateurs des corporations éteintes leur sont ainsi donnés pour faciliter les recours des créanciers et des autres intéressés. Voyez les articles 371 et suivants.

2. "Lorsqu'une corporation, corps ou bureau public a forfait ses droits, priviléges et franchises, le jugement la déclare dissoute et privée de ses droits, et il est nommé suivant les formalités prescrites un curateur pour en gérer les biens et liquider les affaires" (C. P. C. B. C. Art. 1008.)

Voyez aussi les articles 1009 et suivants du même Code.

(*E*) Voyez les articles 768 et suivants du Code de Procédure.

(*F*) Voyez les articles 536 et 537 du Code de Procédure.

(*G*) On ne peut nommer un curateur à une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire que dans le cas où l'héritier bénéficiaire a des actions à exercer (C. C. Art. 671) contre cette succession. L'héritier bénéficiaire doit faire procéder à la nomination de ce curateur en observant les formalités prescrites pour la nomination d'un curateur aux biens d'une succession vacante. (C. P. C. B. C. Art. 1326.)

448. Ce qui regarde le curateur aux biens des absents est exposé au titre *Des Absents*. Ce qui concerne le curateur aux biens des corporations éteintes est réglé au titre *Des Corporations*. C'est au livre troisième et au Code de Procédure Civile que se trouvent les règles touchant la nomination, les pouvoirs et les devoirs des autres curateurs mentionnés en l'article précédent, lesquels prêtent aussi serment (*A*). (*Texte de l'article* 348.)

(*A*) Tout curateur, dit l'article 1266 du Code de Procédure Civile, est tenu avant d'agir de faire serment de bien et fidèlement remplir les devoirs de la charge qui lui est confiée.

CHAPITRE QUATRIEME.

DU CONSEIL JUDICIAIRE (*A*).

(*A*) 1. Ou donné par la justice.

2. Il y a une grande différence entre le curateur à l'interdit et le conseil judiciaire.

Le conseil judiciaire ne contracte pas pour celui à qui il est donné et il n'a aucun pouvoir sur sa personne ; il est à peu près comme le curateur au mineur émancipé. Il n'a que le pouvoir d'assister celui qui en est pourvu, et de donner son consentement aux actes qu'il passe si toutefois ces actes requièrent cette assistance d'après le texte de la sen-

tence, ou, si la sentence n'en parle pas, d'après l'article 351 du Code Civil. Le conseil judiciaire, n'ayant aucune administration, n'est pas comptable.

Le curateur à l'interdit, au contraire, n'a pas de consentement ni d'autorisation à donner ; il administre lui-même et il est comptable. Il a de plus, comme le tuteur, le soin de la personne si l'interdiction a eu lieu pour imbécillité, démence ou fureur.

D'où il suit qu'on ne peut pas, d'après ce qui précède, assimiler les deux positions et que chacune d'elles a son caractère propre.

449. *D. Quels sont ceux à qui l'on donne des conseils judiciaires ?*

R. L'on en donne (*A*) à ceux (*A bis*) qui, sans être complétement insensés ou prodigues (*B*), sont cependant faibles d'esprit (*C*) ou enclins à la prodigalité (*D*), de manière à faire craindre qu'ils ne dissipent leurs biens et ne compromettent gravement leur fortune (*E*).

Art. 349.

(*A*) L'on ne donne qu'un seul conseil au même individu.

(*A bis*) Hommes, femmes, majeurs, mineurs émancipés, mineurs non-émancipés mais qui approchent de leur majorité, etc.

(*B*) Ce sont les cas où il faut procéder à l'interdiction.

(*C*) La faiblesse d'esprit autorise la nomination d'un conseil judiciaire quelle que soit la cause d'où elle procède, même la vieillesse. (Zachariæ.)

(*D*) L'imbécillité, la folie et la prodigalité ont leurs degrés. " Autant il serait rigoureux de priver radicalement de l'exercice de ses droits civils celui qui a l'esprit faible " ou est gravement enclin à la prodigalité, " autant il serait imprudent de lui permettre" indéfiniment et sans *contradiction* " l'aliénation de ses biens et autres actes qui pourraient le mener à sa ruine." (Berriat St-Prix, *Notes Elémentaires sur le Code Civil*, No 1738.)

(*E*) " Il ne suffit pas, en général, d'un premier acte de dissipation, surtout s'il est peu considérable, et il convient de voir si c'est en effet un mauvais penchant, une funeste inclination, une habitude enfin qui se déclare, ou s'il ne s'agit que d'une faute ou même de quelques fautes accidentelles et d'un moment d'égarement. La demande en nomination d'un conseil judiciaire ne doit pas être, sous ce rapport, trop précipitée.

Mais il ne faut pas non plus qu'elle soit trop tardive et qu'elle n'arrive qu'après que le mal serait irréparablement accompli ; cela serait d'autant plus fâcheux, que l'effet de cette nomination ne rétroagit pas sur les actes antérieurs." (8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 694.)

450. *D. Par qui le conseil judiciaire doit-il être donné, à la demande de qui* (*A*) *et avec quelles formalités ?*

R. Ce conseil est donné par ceux auxquels il appartient d'interdire (*B*), sur la demande de ceux qui ont droit de provoquer l'interdiction (*C*) et avec les mêmes formalités (*D*). Cette demande peut aussi être faite par la partie elle-même (*E*). Art. 350.

(*A*) Le conseil judiciaire peut être donné d'office dans le cas de l'article 331.

(*B*) C'est-à-dire par le tribunal, le juge ou le protonotaire.

(*C*) Ainsi cette demande peut être faite par un parent, par un allié ou par le conjoint de celui qui est faible d'esprit ou enclin à la prodigalité. (Art. 327.)

(*D*) Ces formalités sont mentionnées dans les articles 328, 329, 330 et 333.

(*E*) 1. La partie peut demander elle-même qu'il lui soit nommé un conseil judiciaire parce que cette nomination " n'opère aucun changement d'état (1); ce n'est qu'une pré-

(1) J'ai déjà dit *suprà*, No 420, que la partie ne peut pas demander son interdiction, et que toute interdiction volontaire est nulle.

" caution contre les erreurs et les surprises auxquelles est " exposé un individu d'un caractère et d'un esprit trop fa- " ciles et trop faibles." (2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1373.)

2. Le tribunal, le juge ou le protonotaire à qui un individu demande qu'il lui soit donné un conseil judiciaire, n'a pas besoin de consulter le conseil de famille, ni d'observer les autres formalités qui sont prescrites dans le cas où la demande est faite par d'autres personnes. Il peut, en accordant la demande, nommer purement et simplement le conseil. Mais le jugement en dation de ce conseil doit, de même que tous les autres jugements semblables, être inscrit sur le tableau tenu à cet effet au greffe.

451. *D. Quels sont les actes que l'individu pourvu d'un conseil judiciaire ne peut pas faire seul* (*A*) *?*

R. Si les pouvoirs du conseil judiciaire ne sont pas définis par la sentence (*B*), il est défendu à celui à qui il est nommé de plaider (*C*), transiger (*D*), emprunter, recevoir un capital mobilier et en donner décharge (*E*), d'aliéner (*F*) ni de grever ses biens d'hypothèques (*G*) sans l'assistance de ce conseil (*H*).

Art. 351, 1er alinéa.

(*A*) 1. L'individu à qui on a donné un conseil judiciaire est, en général, capable de faire validement tous les actes juridiques (1). Il administre ses biens, il jouit de ses revenus qu'il perçoit lui-même et pour lesquels il donne des quittances valables, il a le droit d'employer ces revenus comme bon lui semble, etc. Il est pleinement maître de sa personne sur laquelle son conseil n'a aucun contrôle. Sa capacité n'est atteinte qu'à l'égard de certains actes spécifiés pour lesquels l'assistance de son conseil est nécessaire.

2. Les actes faits par l'individu avant la sentence qui lui

(1) Expression empruntée des jurisconsultes Allemands.

donne un conseil judiciaire sont inattaquables (1). L'article 335 n'est pas applicable à ces actes qui restent soumis au principe général contenu dans l'article 986, avant-dernier alinéa. La cause de la nomination du conseil est donc insuffisante pour faire casser ces actes.

3. La prescription court contre ceux qui sont pourvus d'un conseil judiciaire. (Art. 2232.)

(*B*) 1. Si, au contraire, ils sont définis par la sentence, ils se bornent aux objets qui y sont mentionnés.

2. On peut même donner à un individu un conseil judiciaire pour un cas particulier. (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 228.)

3. En France, d'après les auteurs, les juges ne peuvent pas défendre à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, de faire sans l'assistance de ce conseil d'autres actes que ceux mentionnés dans l'article 513 du Code Napoléon. Cet article 513 est limitatif.

(*C*) 1. Soit en demandant, soit en défendant, car la défense est générale.

2. "Dans les actes judiciaires, l'assistance du conseil consiste à procéder conjointement avec l'individu auquel il a été nommé." (Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, § 140, page 276;

Sic: 8 Demolombe, *Cours de Code Civil*, No 753.)

3. La défense de plaider sans l'assistance du conseil s'applique même aux revenus ; elle est générale.

(*D*) Même si la transaction ne concerne que des choses mobilières.

(*E*) 1. Et, par conséquent, de donner main-levée des hypothèques qui assurent ce capital mobilier, car le droit de donner une telle main-levée découle du droit qu'a le propriétaire de retirer son capital.

2. L'individu pourvu d'un conseil judiciaire peut encore moins, à plus forte raison, recevoir seul le capital d'une rente constituée créée avant la promulgation du Code, cette rente étant immeuble d'après l'article 382.

---

(1) Voyez le No 431.

(*F*) 1. Même à titre purement onéreux, tel que le titre de vente.

2. La défense d'aliéner sans l'assistance du conseil judiciaire ne comprend pas les dispositions testamentaires, car elles doivent être l'œuvre *purement personnelle* du testateur. "Le mot *aliéner*," dit Demolombe (1), "dans son acception juridique et technique, ne saurait comprendre la disposition testamentaire, par laquelle le testateur lui-même ne se dépouille pas et *n'aliène* pas, en ce qui le concerne, mais par laquelle il prive seulement ses héritiers des objets par lui légués.

On ne peut pas priver l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, de la faculté de tester puisqu'il est suffisamment sain d'esprit dans le sens de l'article 831. Aussi l'article 834 lui accorde-t-il positivement ce droit.

Pour pouvoir faire casser le testament d'un individu pourvu d'un conseil judiciaire, il faudrait, comme pour le testament de tout autre individu majeur non-interdit, prouver qu'au moment où il a fait ce testament il était réellement trop faible d'esprit pour le faire.

3. L'individu pourvu d'un conseil judiciaire ne peut pas faire de donations sans l'assistance de son conseil. Les donations qu'il ferait sans cette assistance seraient nulles, même si elles étaient faites par contrat de mariage quoiqu'en faveur de son futur conjoint (2). Il n'a pas plus, sans cette assistance, la faculté d'ameublir ses immeubles à l'effet de les faire entrer dans la communauté, car l'ameublissement est une aliénation (3). (Sic : 2 Toullier, *Droit Civil Français*, No 1379, 1er alinéa ; 2 Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, Vol. 2, No 1 de l'article 513, et vol. 5, page 418 et suivantes, No 4 de l'article

---

(1) T. 8, No 734.

(2) Il est à craindre que l'on n'abuse de sa faiblesse d'esprit ou de son inclination à la prodigalité.

(3) On ne peut donc pas appliquer à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, quoiqu'il puisse se marier sans l'assistance de son conseil, la règle *habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia*.

1398 ; 2 Valette, sur Proudhon, *Traité sur l'état des Personnes*, page 568 ; Valette, *Explication du Code Napoléon*, page 364 ; 2 Demante, *Cours Analytique de Code Civil*, No 285 bis V ; 8 Demolombe, Nos 737 et suivants ; Aubry et Rau *, *Cours de Droit Français, d'après Zachariæ*, T. 1, § 140, page 512, et T. 4, § 502, texte et note 12 ; Massé et Vergé *, sur Zachariæ, *Cours de Droit Civil Français*, T. 1, § 249, notes 1 et 15, et T. 4, § 635 ; Bellot des Minières, * *Du Contrat de Mariage*, No 702.

Contrà : Troplong, *du Contrat de Mariage*, Nos 297 et 298.)

(*G*) Cette défense ne concerne que les hypothèques purement conventionnelles. Elle ne s'applique pas à l'hypothèque légale de la femme qui se marie avec l'individu pourvu d'un conseil judiciaire.

(*H*) 1. Les actes faits sans cette assistance sont nuls s'ils sont préjudiciables à l'individu qui est pourvu de ce conseil (Art. 334), mais cette nullité ne peut pas être invoquée par ceux qui ont contracté avec lui.

2. Si l'individu pourvu d'un conseil judiciaire a passé seul un des actes désignés dans cet article ou dans la sentence, cet acte ne peut pas être ratifié postérieurement par le conseil ; car, comme l'observe judicieusement Delvincourt, si le conseil pouvait valablement ratifier cet acte, il ôterait par là à l'individu à qui il a été nommé le droit qu'il a d'en demander la nullité : *Ex non obligato faceret obligatum.* (Voyez : 1 Zachariæ, *loc. cit.* ; 1 Delvincourt, *Cours de Code Civil, notes*, page 321 ; 3 Duranton, *Cours de Droit Français*, No 807 ; 2 Toullier, No 280 ; 2 Marcadé, No 334 ; 2 Boileux, *Commentaire sur le Code Civil*, page 582 ; 8 Demolombe, No 759).

3. Il n'est pas absolument nécessaire, quoique ce soit préférable, que le conseil intervienne à l'acte qui se passe : il peut concourir à cet acte par une *autorisation* séparée et antérieure. L'autorisation doit déterminer et préciser "exactement le caractère de l'opération à faire, les différentes conditions et clauses de cette opération ; car cette autorisation devant tenir lieu d'assistance, doit s'appliquer exactement à l'acte même et à l'acte tout entier, qui doit être passé par le prodigue." (8 Demolombe, No 757.)

4. Les actes faits par l'individu pourvu d'un conseil judiciaire, avec l'assistance de ce conseil, sont aussi valables que si cet individu avait la capacité juridique pleine et entière de contracter seul.

5. Si l'individu pourvu d'un conseil a des intérêts opposés à ceux de son conseil, il faut lui donner un conseil *ad hoc* ou lui nommer un autre conseil définitif. (Sic : 8 Demolombe, No 714.)

452. *D. Comment la défense de contracter sans l'assistance d'un conseil judiciaire peut-elle être levée ?*

R. Cette défense ne peut être levée que de la même manière que la nomination a eu lieu (*A*).

Art. 351, 2e alinéa.

(*A*) 1. Voyez l'article 336 (No 432) et les notes sur ce numéro.

2. L'individu pourvu d'un conseil judiciaire peut demander lui-même que cette défense soit levée.

Si le conseil a été nommé sur la demande de l'individu lui-même, sans avis préalable du conseil de famille, la défense peut aussi être levée sans l'accomplissement de cette formalité. On peut appliquer ici le principe admis pour la dissolution des engagements ; c'est que ces engagements peuvent être dissous de la même manière qu'ils ont été formés.

3. La mort, l'interdiction et l'absence du conseil n'ont pas pour effet de rendre la capacité pleine et entière à l'individu à qui il avait été nommé ; il faut dans ces cas procéder à la nomination d'un nouveau conseil.

TITRE ONZIÈME.

DES CORPORATIONS (*A*).

(*A*) Il y a des corporations de toutes sortes : Corporations ou communautés religieuses d'hommes ou de femmes fondées pour des fins de charité, d'éducation, etc. ; compagnies

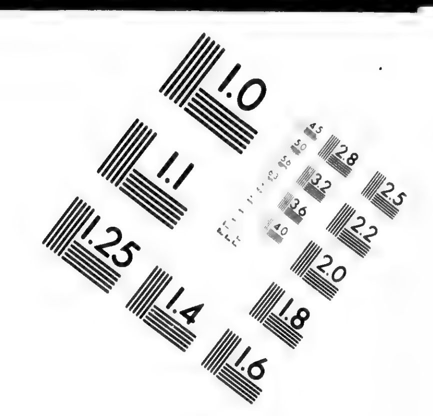
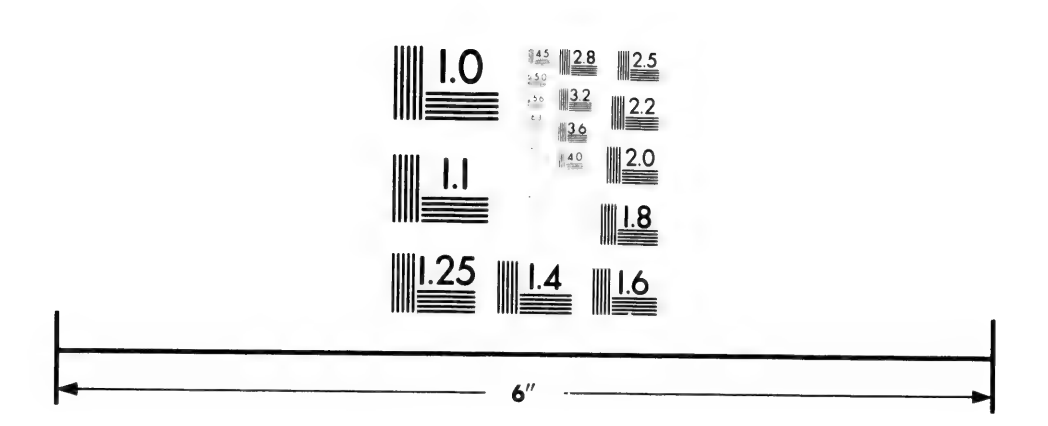


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)





de navigation, de chemins de fer, de chemins à barrières, de canaux, compagnies industrielles, financières, d'exploitation de mines, de tourbières, etc. On peut voir dans l'*Histoire du Droit Canadien* de M. De Montigny, pages 284 à 317, une longue énumération de corporations qui existent dans la Province de Québec.

CHAPITRE PREMIER.

DE LA NATURE DES CORPORATIONS, DE LEUR SOURCE ET DE LEURS DIVISIONS.

453. *D. Quelle est la nature des corporations ?*

R. Toute corporation (*A*) légalement constituée (*B*) forme une personne fictive ou morale dont l'existence et la successibilité (*C*) sont perpétuelles (*D*), ou quelquefois (*E*) pour un temps défini (*F*) seulement, et qui est capable de certains droits et sujette à certaines obligations (*G*).
Art. 352.

(*A*) Ou corps incorporé.

(*B*) 1. Conformément aux dispositions de l'article 353.

2. Voyez les articles 997 et suivants du Code de Procédure civile relativement aux poursuites qui peuvent être intentées contre les corporations formées irrégulièrement et contre celles qui violent ou excèdent leurs pouvoirs.

(*C*) Cette successibilité est différente dans ses effets de la succession des personnes naturelles en ce que les successeurs de ces dernières ont dans le bénéfice d'inventaire (1) un moyen radical de n'être pas tenus des obligations au-delà d'une certaine limite. Ce bénéfice ne peut pas exister en faveur d'une corporation, car il n'a lieu qu'au profit d'une personne qui succède à une autre, et la corporation est toujours la même personne *morale* malgré la succession et le changement indéfinis de ses membres.

---

(1) Articles 660 et suivants.

(*D*) 1. Quoiqu'il ne soit pas dit dans l'acte d'incorporation que la corporation existera perpétuellement ; le fait seul de n'avoir pas apposé de terme à son existence indique, en général, la perpétuité.

2. " La durée des corps n'est pas bornée à la vie des personnes qui en sont membres, car chacun de ces membres peut être remplacé par d'autres." (Nouveau Denisart, V° *Corps*, page 597).

(*E*) C'est l'exception.

(*F*) 1. Soit par une date précise, v.g. jusqu'au premier janvier 1890, soit par un certain objet à accomplir.

2. Les banques, par exemple, ne sont, en général, incorporées que pour un temps défini.

(*G*) 1. Les droits et obligations sont corrélatifs, ce qui est droit à l'égard de l'un est obligation à l'égard de l'autre, et *vice versâ*.

2. Les corporations peuvent valablement faire tous les actes juridiques mentionnés dans l'article 358.

454. *D. Comment les corporations sont-elles constituées ?*

R. Elles sont constituées par acte du parlement (*A*), par charte royale (*B*) ou par prescription (*C*).

Sont aussi légalement constituées celles qui existaient au temps de la cession du pays (*D*) et qui depuis ont été continuées et reconnues (*E*) par autorité compétente (*F*).

Art. 353.

(*A*) 1. De la Province du Canada, car, lors de la promulgation du Code, les provinces actuelles de Québec et d'Ontario ne formaient qu'une seule province.

2. Aujourd'hui les corporations sont constituées par acte du Parlement Fédéral pour les matières qui sont de son ressort, et par acte de la Législature de Québec ponr les autres matières.

Voyez l'Acte Impérial de l'Amérique Britannique du Nord de 1867.

3. Les corporations qui sont constituées par acte du parlement le sont en général par un acte spécial. Il y a cependant certaines corporations qui peuvent être constituées en vertu d'un acte général d'incorporation. En se conformant en tous points aux prescriptions de ces actes, on peut être incorporé sans avoir spécialement recours au Parlement.

Nous avons plusieurs actes généraux concernant les incorporations ; je citerai entr'autres l'Acte concernant les Sociétés de Construction (1), l'Acte pour pourvoir à la formation de compagnies pour l'empierrement des chemins (2), etc.

(*B*) C'est un droit réservé à la Reine, de constituer des corporations dans la Province de Québec, et d'accorder des privilèges à ces corps.

L'Université Laval de Québec a été constituée par charte royale.

(*C*) 1. Le consentement implicite du souverain est présumé pour ces corporations. (Sic : Blackstone, *Commentaires sur les Lois Anglaises*, traduction de Chompré, vol. 2, page 274.)

2. La loi regarde comme légitimement créées les corporations qui ont existé comme telles depuis un très-long temps ; " car quoique leurs membres ne puissent représenter une charte légale d'incorporation, la loi présume qu'il en a existé une et qu'elle a été perdue ou détruite par l'un des accidents variés que peut produire la longueur du temps." (Blackstone, *loc. cit.*)

3. La prescription pour équivaloir à une charte, doit-elle être immémoriale, ou suffit-il qu'elle soit trentenaire ?

Je crois que la prescription trentenaire suffit, et je me fonde, pour soutenir cette opinion, sur la règle de notre code que le temps le plus long pour acquérir par prescription est de 30 ans.

Ainsi après 30 ans d'existence, les corporations irrégulièrement formées dans le principe, acquièrent une existence

(1) S. R. B. C. chap. 69.

(2) Statut de Québec de 1870, 33 Vict., chap. 32.

légale, et les articles 997 et suivants du Code de Procédure Civile leur sont inapplicables en tout ce qui concerne cette existence.

4. Les corporations constituées par prescription peuvent exercer généralement tous les droits mentionnés dans l'article 358. On n'excepte que ceux qui sont spécialement conférés par l'acte d'incorporation, car elles n'ont pas un tel acte.

(*D*) En 1763.

(*E*) Même implicitement.

(*F*) C'est-à-dire par le Souverain ou par le Parlement.

455. *D. Comment les corporations se divisent-elles ?*

R. Elles se divisent en multiples et simples (*A*), en ecclésiastiques (*B*) ou religieuses (*C*) et en séculières ou laïques (*D*).

Arts. 354, 1er alinéa, et 355, 1er alinéa.

(*A*) Ou d'après Blackstone et autres auteurs anglais, en corporations *agrégées* ou par *agrégation* et en corporations *seules* ou *isolées*.

(*B*) 1. " Les corporations ecclésiastiques (1) sont celles qui ne sont composées que de membres du clergé." (Blackstone, *Commentaires sur les Lois Anglaises*, traduction de Chompré, T. 2, page 270).

2. Les ecclésiastiques du séminaire de St-Sulpice forment une corporation ecclésiastique proprement dite.

(*C*) Les corporations religieuses ont pour objets principaux, le culte, l'éducation, les œuvres de charité, etc.; telles sont la communauté des Sœurs de la Charité de l'Hôpital Général de Montréal, la communauté des Religieuses Ursulines des Trois-Rivières, etc.

(*D*) Les corporations séculières ou laïques sont celles qui ont pour objet les intérêts matériels ; telles sont les compagnies de chemin de fer, les banques, les sociétés de construction, etc.

(1) Proprement dites. (Note de l'auteur.)

456. *D. Qu'appelle-t-on corporations multiples et corporations simples?*

R. Les corporations multiples sont celles qui sont composées de plusieurs membres (*A*) ; les corporations simples sont celles qui consistent dans un seul individu (*B*).

Art. 354, 2e alinéa.

(*A*) V.G. " La société du journal *Le Nouveau-Monde*," " La Compagnie du Richelieu," " La Banque du Peuple," etc.

(*B*) 1. V.G. " La corporation archiépiscopale catholique romaine de Québec," " la corporation épiscopale catholique romaine de Montréal," etc.

2. Lorsqu'une personne qui forme une corporation simple contracte, il faut bien distinguer si elle contracte en son nom personnel ou en son nom corporatif, car les droits qu'elle acquiert en son nom personnel font partie de son patrimoine et ses héritiers y succèdent ; ceux, au contraire, qu'elle acquiert en son nom corporatif appartiennent à la corporation.

457. *D. Quelle est la nature des corporations ecclésiastiques ?*

R. Ces corporations sont multiples ou simples. Elles sont toutes publiques (*A*).

Art. 355, 2e alinéa.

(*A*) Les communautés religieuses, soit d'hommes, soit de femmes, qui sont incorporées, sont donc toutes des corporations publiques.

458. *D. Quelle est la nature des corporations séculières ?*

R. Les corporations séculières sont multiples ou simples; elles sont publiques ou privées (*A*).

Art. 355, 3e alinéa.

(*A*) Il n'y a que les corporations séculières civiles qui peuvent être des corporations privées ; les corporations séculières politiques ne peuvent être que des corporations publiques.

459. *D. Comment les corporations séculières se subdivisent-elles ?*

R. Elles se subdivisent en politiques (*A*) et en civiles.

Art. 356, 1er alinéa.

(*A*) Le souverain constitue une corporation politique.

460. *D. Comment les corporations politiques sont-elles régies ?*

R. Elles sont régies par le droit public (*A*). Elles ne tombent sous le contrôle du droit civil que dans leurs rapports, à certains égards, avec les autres membres de la société individuellement (*B*).

Art. 356, 1er alinéa.

(*A*) Et par le droit administratif (1).

(*B*) Ainsi si une corporation politique contracte avec un individu, cette corporation tombera sous le contrôle du droit civil relativement à l'exécution de ce contrat et à ses suites.

461. *D. Quelles sont les lois qui régissent les corporations civiles ?*

R. Les corporations étant par le fait de l'incorporation rendues personnes morales ou fictives, sont,

---

(1) " Le droit administratif est l'ensemble des règles qui régissent, pour les limiter ou pour les garantir, les droits des citoyens dans leurs relations avec les intérêts collectifs et président à la formation des divers organes de l'action, de la délibération et de la juridiction administratives." (Ducrocq, *Cours de Droit Administratif*, No 1.)

comme telles, régies par les lois affectant les individus (*A*), sauf les privilèges dont elles jouissent (*B*) et les incapacités dont elles sont frappées (*C*).

Art. 356, 2e alinéa.

(*A*) Auxquels elles sont assimilées.

(*B*) Ces priviléges sont de plusieurs sortes; on accorde même quelquefois à ces corporations le pouvoir d'exproprier. Toutes les compagnies de chemins de fer ont ce pouvoir; car sans lui, le but de ces compagnies ne pourrait pas être atteint.

(*C*) Ainsi certaines corporations (les gens de main-morte) ne peuvent pas aliéner leurs immeubles sans un acte spécial de la législature.

CHAPITRE DEUXIÈME.

DES DROITS, DES PRIVILÉGES ET DES INCAPACITÉS DES CORPORATIONS.

SECTION 1.

DES DROITS DES CORPORATIONS.

462. *D. Sous quel nom les corporations doivent-elles exercer leurs droits ?*

R. Toute corporation (*A*) a un nom propre (*B*) qui lui est donné lors de sa création (*C*), ou qui a été reconnu et approuvé depuis par une autorité compétente (*D*).

C'est sous ce nom qu'elle est désignée et connue (*E*) qu'elle agit et que l'on agit contre elle (*F*), et qu'elle fait tous ses actes et exerce tous les droits qui lui appartiennent.

Art. 357 (*G*).

(*A*) Quelle qu'elle soit, multiple ou simple, ecclésiastique ou laïque, publique ou privée, etc.

(*B*) 1. V.G. La Banque du Peuple, La Compagnie du Grand-Tronc de chemin de fer du Canada, etc.

2. Les corporations doivent avoir un nom puisqu'elles sont assimilées aux personnes naturelles. Une corporation sans un nom qui lui soit propre et la distingue des autres personnes morales, est une *impossibilité légale.*

(*C*) Dans sa charte d'incorporation.

(*D*) Par le souverain ou par le parlement.

(*E*) " Ce nom est véritablement ce qui la constitue. C'est bien la volonté du roi qui érige la corporation; mais c'est dans le nom que consiste le nœud de sa combinaison, et sans ce nom elle ne peut remplir aucune des fonctions qui lui appartiennent comme corporation. Le nom d'une corporation est, dit Sir Ed. Coke, comme un nom propre, ou un nom de baptême." (Blackstone, *Commentaires sur les lois Anglaises*, traduction de Chompré, T. 2, pages 276 et 277.)

(*F*) Sur la manière d'assigner les corporations en justice, voyez les articles 61 à 65 du Code de Procédure Civile.

(*G*) Les codificateurs, vol. 1, page 232 de leurs Rapports, disent que le droit anglais, "outre le nom, exige que " chaque corporation ait un sceau commun dont elle doit " faire usage dans tous ses actes, du moins ceux de quelque " importance; mais le droit français ne l'exige pas.

" En France, les représentants légaux des corps en " signent les actes, lesquels sont valables sans l'apposition " d'aucun sceau. Le Code de la Louisiane ne l'exige pas " non plus. Plusieurs de nos statuts n'en font pas mention, " d'autres permettent d'en adopter un et de le changer, ce " qui paraît plutôt facultatif qu'obligatoire; d'où l'on a con- " clu que le sceau n'était pas de nécessité indispensable, et " en conséquence il n'en est pas parlé. Les corporations " qui ont un sceau doivent en faire usage dans certains cas, " dans d'autres elles peuvent s'en dispenser. C'est à la doc- " trine à régler les questions qui s'élèvent sur ce sujet (1)."

(1) Si rien dans la loi, ou dans les règlements des corporations, n'ordonne l'emploi d'un sceau, je ne vois pas qu'il puisse y avoir matière à discussion sur l'emploi ou le non-emploi dans tel ou tel cas.

463. *D. Quels sont les droits qu'une corporation peut exercer ?*

R. Outre les droits qui lui sont spécialement conférés par son titre ou par les lois générales applicables à l'espèce, elle peut exercer tous ceux qui lui sont nécessaires pour atteindre le but de sa destination (*A*). Ainsi elle peut acquérir, aliéner (*B*) et posséder des biens, plaider, contracter, s'obliger et obliger les autres envers elle (*C*).

Art. 358.

(*A*) " Ces droits appartiennent nécessairement et inséparablement à toute corporation ; ils lui sont naturellement et tacitement annexés aussitôt qu'elle est dûment érigée." (Blackstone, *Commentaires sur les lois Anglaises*, traduction de Chompré, T. 2, page 277.)

(*B*) " Les corporations publiques, même celles ayant pouvoir d'aliéner, outre les dispositions spéciales et les formalités qui peuvent les concerner, ne peuvent donner gratuitement qu'avec l'assentiment de l'autorité dont elles dépendent et du corps principal des intéressés ; ceux qui administrent pour les corporations en général peuvent cependant donner seuls dans les limites ci-dessus réglées quant aux tuteurs et curateurs.

" Les corporations privées peuvent donner entrevifs comme les particuliers, avec l'assentiment du corps principal des intéressés. " (Art. 763).

(*C*) Car elle est considérée comme une personne naturelle jouissant de ses droits civils.

464. *D. Quelles sont les personnes dont le ministère est nécessaire aux corporations pour l'exercice de leurs droits ?*

R. Ce sont des officiers ou administrateurs (*A*). A ces fins toute corporation est, de droit, autorisée

à se choisir parmi ses membres, des officiers dont le nombre et les dénominations (*B*) sont déterminés par son titre d'incorporation ou par ses propres statuts ou règlements.

Art. 359.

(*A*) Car la corporation étant une personne morale ne peut pas agir elle-même.

(*B*) Ces officiers sont généralement un président, un vice-président, des directeurs, un secrétaire et un trésorier. Outre les directeurs ordinaires, on nomme aussi quelquefois des directeurs honoraires qui ont droit d'assister aux assemblées et y ont voix consultative mais n'y ont pas voix délibérative.

465. *D. Quels sont les pouvoirs des officiers des corporations ?*

R. Ils représentent la corporation dans tous les actes, contrats ou poursuites, et ils la lient (*A*) dans toutes les choses qui n'excèdent pas les limites des pouvoirs qui leur sont conférés (*B*).

Art. 360.

(*A*) De la même manière qu'un mandataire lie son mandant dans toutes les choses qui sont renfermées dans les bornes de son mandat.

(*B*) Car le fait de ces officiers est censé le fait de la corporation. (Sic : Pothier, *Traité des Personnes*, édition in-12, page 481.)

466. *D. Quelle est la source des pouvoirs des officiers des corporations ?*

R. Ces pouvoirs sont déterminés par la loi, par les statuts de la corporation et par la nature même des devoirs imposés (*A*).

Art. 360.

(*A*) Ainsi, par exemple, le trésorier d'une corporation a droit de recevoir les deniers qui lui sont dûs, et il libère les débiteurs de la corporation par ses quittances.

467. *D. Les corporations ont-elles le droit de faire des règlements et pour quelle fin ?*

R. Toute corporation a droit de faire des statuts et règlements pour la régie de sa discipline intérieure (*A*), pour la conduite de ses procédés et l'administration de ses affaires (*B*).

Art. 361.

(*A*) "Il est de la nature des corps qu'ils aien une espèce de juridiction correctionnelle sur les membres dans ce qui concerne la police et l'administration du corps et de sa discipline." (Pothier, *Traité des Personnes*, page 482 de l'édition in 12.)

(*B*) " De même que la raison naturelle est donnée à une personne naturelle pour se gouverner, les statuts ou règlements intérieurs sont une sorte de raison politique, pour gouverner la personne fictive du corps politique." (2 Blackstone, *Commentaires sur les Lois Anglaises*, traduction de Chompré, page 279.)

468. *D. Quel est le devoir des membres d'une corporation relativement aux statuts et règlements qu'elle a faits ?*

R. Ils sont tenus d'obéir à ces statuts et règlements pourvu qu'ils soient légalement et régulièrement faits (*A*).

Art. 361.

(*A*) 1. C'est-à-dire faits de la manière et avec les formalités requises. Ainsi si la loi déclare que les règlements devront être passés à la majorité absolue des membres de la corporation, ils seront nuls s'ils ne sont pas votés par cette majorité.

2. Les règlements des corporations sont nuls s'ils sont contraires aux lois. Dans ce cas personne n'est tenu de leur obéir et ils sont une lettre morte.

SECTION II.

DES PRIVILÉGES DES CORPORATIONS.

469. *D. Quels nt les priviléges des corporations?*

R. Outre les priviléges spéciaux qui peuvent être accordés à chaque corporation par son titre de création ou par une loi particulière (*A*), il en est d'autres qui résultent du fait même de l'incorporation, et qui existent de droit en faveur de tous corps incorporés, à moins qu'ils n'aient été ôtés, restreints ou modifiés par l'acte d'incorporation ou par la loi.

Art. 362.

(*A*) Tel est, par exemple, le droit d'exproprier accordé à une compagnie de chemin de fer.

470. *D. Quel est le principal privilége des corporations résultant du fait de leur incorporation?*

R. Le principal privilége de cette espèce est celui qui consiste à limiter la responsabilité des membres de la corporation à l'intérêt que chacun d'eux y possède (*A*), et à les exempter de tout recours personnel pour l'acquittement des obligations qu'elle a contractées dans les limites de ses pouvoirs et avec les formalités requises (*B*).

Art. 363.

(*A*) Ainsi, par exemple, si chaque membre de la corporation possède $100.00 dans le capital social, sa responsabilité

sera limitée à cette somme de $100.00, et ne pourra pas s'étendre à ses autres biens.

(*B*) Les créanciers de la corporation n'ont pas droit de s'adresser personnellement aux divers membres qui la composent, ils doivent s'adresser au corps moral lui-même.

SECTION III.

DES INCAPACITÉS DES CORPORATIONS (*A*).

(*A*) "Si les corporations, comme personnes morales, ont des droits et des priviléges qui leur sont propres, elles sont aussi sujettes à des incapacités qui n'affectent pas les personnes ordinaires." (*Rapports des Codificateurs*, vol. 1, page 234.)

471. *D. Les corporations ont-elles identiquement les mêmes priviléges que les personnes naturelles ?*

R. Non. Elles sont soumises à des incapacités qui leur interdisent ou qui restreignent à leur égard (*A*) l'exercice de certains droits, facultés, priviléges et fonctions dont jouissent les personnes naturelles (*B*).

Art. 364.

(*A*) Et à l'égard de leurs officiers agissant comme tels.

(*B*) Les incapacités des corporations ne concernent pas les actes juridiques en général. Ces actes sont en partie énumérés dans la première section de ce chapitre.

472. *D. Quelles sont les sources des incapacités des corporations ?*

R. Ces incapacités résultent de la nature même de l'incorporation (*A*), ou bien elles sont imposées par la loi (*B*).

Art 364.

(*A*) 1. L'impossibilité d'agir personnellement est la principale cause d'incapacité naturelle des corporations.

2. Voyez l'article 365.

(*B*) Voyez l'article 366.

473. *D. Quelles sont les principales incapacités des corporations qui résultent de leur nature ?*

R. Ces incapacités sont de plusieurs sortes :

1o Elles ne peuvent exercer ni la tutelle, ni la curatelle, sauf l'exception contenue dans le chapitre 34 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada (*A*), ni prendre part aux assemblées des conseils de famille ;

2o On ne peut leur confier l'exécution des testaments, ni aucune autre administration dont l'exercice nécessite la prestation du serment (*B*) et fait encourir une responsabilité personnelle ;

3o Elles ne peuvent être assignées personnellement (*C*) ni comparaître en justice autrement que par procureur ;

4o Elle ne peuvent ni poursuivre ni être poursuivies pour assaut, batterie ou autre voie de fait qui se commettent sur la personne (*D*) ;

5o Elles ne peuvent servir ni comme témoins, ni comme jurés dans les cours de justice ;

6o Elles ne peuvent être ni gardiens, ni séquestres judiciaires, ni être chargées d'aucun autre devoir ou fonction dont l'exercice puisse entraîner la contrainte par corps (*E*).

Art. 365.

(*A*) " Les commissaires chargés par le gouverneur de la surveillance de l'Hôtel-Dieu, à Québec,—l'Hôpital-Général des Sœurs Grises, à Montréal,—l'Hôpital-Général, à Qué-

bec,—ou de toute institution qui reçoit des enfants trouvés dans le district de Trois-Rivières, et leurs successeurs en office, seront les tuteurs légaux des enfants trouvés des institutions à l'égard desquelles ils ont été respectivement nommés, et ils auront les pouvoirs qu'ils auraient eus, s'ils eussent été nommés tuteurs suivant le cours ordinaire de la loi." (S. R. B. C., chap. 34, sect. 6.)

(*B*) Je ferai remarquer en passant que les exécuteurs testamentaires ne sont pas tenus de prêter serment d'administrer fidèlement, etc.

(*C*) 1. Comment le pourraient-elles puisqu'elles ne sont que des personnes morales ?

2. Voyez les articles 61 et suivants du Code de Procédure Civile.

(*D*) " Car une corporation, commé corps politique, ne peut ni battre ni être battue." (2 Blackstone, traduction de Chompré, page 280.)

(*E*) Voyez l'article 2272.

474. *D. Quelles sont les incapacités légales des corporations ?*

R. Les incapacités résultant de la loi sont :

1o Celles qui sont imposées à chaque corporation par son acte de création (*A*) ou par une loi applicable à l'espèce à laquelle cette corporation appartient ;

2o Celles comprises dans les lois générales du pays touchant les gens de main-morte et corps incorporés (*B*), leur interdisant l'acquisition de biens immeubles ou réputés tels, sans l'autorisation du souverain, excepté pour certaines fins seulement, à un montant et pour une valeur déterminée ;

3o Celles qui résultent des mêmes lois générales, d'après lesquelles les gens de main-morte ne peuvent ni aliéner, ni hypothéquer leurs immeubles

qu'en se conformant à certaines formalités particulières exhorbitantes du droit commun.

Art. 366.

(*A*) Les corporations constituées par prescription n'ont pas de telles incapacités.

(*B*) " Les corporations et main-mortes ne peuvent recevoir par testament que dans la limite des biens qu'elles peuvent posséder." (Art. 836.)

475. *D. Les corporations ont-elles besoin d'une autorisation spéciale pour faire le commerce de banque ?*

R. Oui. Le droit de faire le commerce de banque est interdit à toute corporation qui n'y est pas spécialement autorisée par le titre qui l'a constituée (*A*).

Art. 367.

(*A*) 1. Ou par un acte postérieur.

2. Le droit de faire le commerce de banque ne peut être accordé que par un statut du Parlement Fédéral.

CHAPITRE TROISIÈME.

DE L'EXTINCTION DES CORPORATIONS ET DE LA LIQUIDATION DE LEURS AFFAIRES.

SECTION 1.

DE L'EXTINCTION DES CORPORATIONS (*A*).

(*A*) La dissolution ou extinction est la mort civile d'une corporation (Blackstone). Elle est l'image de la mort naturelle d'une personne naturelle.

La loi, dans ce cas, pourvoit au règlement des affaires de cette corporation comme elle pourvoit, au titre *des successions*, au règlement des affaires d'une personne décédée.

476. *D. Comment les corporations s'éteignent-elles ?*

R. Les corporations deviennent éteintes :

1o Par l'acte de la Législature qui décrète leur dissolution (*A*) ;

2o Par l'expiration du terme (*B*) ou l'accomplissement de l'objet pour lesquels elles ont été formées, ou par l'événement de la condition apposée à leur création ;

3o Par la forfaiture légalement encourue (*C*) ;

4o Par la mort naturelle (*D*) de tous les membres (*E*), la diminution de leur nombre ou toute autre cause de nature à en interrompre l'existence corporative, lorsqu'il n'est pas pourvu à la successibilité dans ces cas ;

5o Par le consentement mutuel de tous les membres (*F*) sous les modifications et dans les circonstances ci-après déterminées (*G*).

Art. 368.

(*A*) 1. La législature ayant décrété la formation a le même droit de décréter la dissolution. Ce principe de législation qui a sa source dans la constitution politique correspond au principe du droit civil que les conventions peuvent être dissoutes de la même manière qu'elles ont été formées.

2. Aujourd'hui les corporations deviennent éteintes par l'acte du Parlement fédéral ou par l'acte de la Législature provinciale suivant le cas, c'est-à-dire selon que l'objet pour lequel elles ont été formées tombe sous la législation fédérale ou sous la législation provinciale.

(*B*) Les banques sont généralement incorporées pour un certain terme, et, pour éviter la dissolution de droit, elles demandent une prolongation de leur charte.

(*C*) Voyez les articles 997 et suivants du Code de Procédure Civile.

(*D*) Et par la mort civile.

(*E*) S'il s'agit d'une corporation multiple. (Blackstone.)

(*F*) La dissolution par consentement mutuel a beaucoup de ressemblance avec le *distrat* ou convention intervenue pour résoudre un premier engagement.

(*G*) Dans l'article 370.

477. *D. Quelles sont, en général, les corporations qui ne peuvent se dissoudre purement et simplement par le consentement mutuel de leurs membres?*

R. Ce sont les corporations ecclésiastiques et séculières d'un caractère public (*A*) autres que celles qui sont formées pour le secours mutuel de leurs membres. Elles ne peuvent se dissoudre par consentement mutuel sans un abandon formel et légal ou sans l'autorité de la législature (*B*), suivant le cas.

Art. 369.

(*A*) On sait que les corporations ecclésiastiques sont outes publiques. (Art. 355.)

(*B*) Voyez la note A 2 du numéro 476.

478. *D. Quid des banques, etc?*

R. Les mêmes règles sont applicables aux banques, aux compagnies de chemins de fer, canaux et télégraphes, ponts et chemins de péage, et généralement à toutes les corporations privées (*A*) qui ont obtenu des priviléges exclusifs ou excédant ceux qui résultent, de droit, de l'incorporation.

Art. 369.

(*A*) Les corporations séculières seules peuvent être privées.

479. *D. Quelles sont les corporations qui peuvent se dissoudre par consentement mutuel?*

R. Ce sont les corporations publiques formées pour le secours mutuel de leurs membres (*A*) et celles d'un caractère privé non comprises dans l'article 369. Ces corporations ne peuvent néanmoins se dissoudre qu'en se conformant aux conditions qui peuvent leur avoir été imposées spécialement (*B*), et sauf les droits des tiers (*C*).

Art. 370.

(*A*) Ces corporations sont *généralement* des sociétés de bienfaisance.

(*B*) Par l'acte d'incorporation, par un acte subséquent ou par l'acte même qui décrète leur dissolution.

(*C*) Créanciers ou autres intéressés.

SECTION 11.

DE LA LIQUIDATION DES AFFAIRES DES CORPORATIONS ÉTEINTES.

480. *D. Dans quelle position une corporation éteinte se trouve-t-elle pour la liquidation de ses affaires ?*

R. Elle se trouve dans la position d'une succession vacante (*A*). Les créanciers et autres intéressés ont, sur les biens qui lui ont appartenu, les mêmes recours qui peuvent être exercés contre les successions vacantes et les biens qui en dépendent (*B*).

Art. 371.

(*A*) L'extinction est la mort de la personne morale qui constitue la corporation (1). Il faut donc régler la succession de cette personne, et, pour y parvenir, on procède de la même manière que s'il s'agissait de la succession vacante d'une personne naturelle

---

(1) *Suprà* section 1, note A.

(*B*) Pour ce qui concerne les successions vacantes, voyez les articles 684 et suivants du Code Civil et les articles 1331 et suivants du Code de Procédure Civile.

481. *D. Que faut-il faire pour faciliter l'exercice des recours que l'on a contre les biens d'une corporation éteinte?*

R. Il faut faire nommer à ces biens, par le tribunal compétent (*A*), avec les formalités suivies dans le cas de succession vacante (*B*), un curateur qui la représente (*C*) et qui est saisi des biens qui lui ont appartenu.

Art. 372.

(*A*) C'est-à-dire par la Cour Supérieure du District où la corporation avait son principal bureau d'affaires.

(*B*) C'est-à-dire sur avis des créanciers de la corporation convoqués *en la manière prescrite par le tribunal.* (C. P. C. B. C. Art. 1333.)

(*C*) Activement et passivement.

482. *D. Quelles sont les obligations du curateur aux biens d'une corporation éteinte?*

R. Il est tenu de prêter serment, de donner caution et de faire inventaire (*A*). Il doit aussi disposer des meubles (*B*) et faire procéder à la vente des immeubles et à la distribution du prix entre ceux qui y ont droit. Le tout doit être fait de la même manière qu'il est procédé à la discussion, distribution et partage des biens vacants auxquels il a été nommé un curateur, et dans les cas et avec les formalités réglées au Code de Procédure Civile.

Art. 373

(*A*) Dans la forme authentique. (C. P. C. B. C. Art. 1314)

(*B*) Par vente aux enchères publiques.

TABLE NUMERIQUE

Des Articles du Code Civil mis en Questions et Réponses dans le 1er Vol. du Questionnaire avec l'indication, pour chaque article, des pages et des numéros où il est reproduit et annoté.

TITRE PRÉLIMINAIRE.

De la Promulgation, De la Distribution, De l'Effet, De l'Application, De l'Interprétation et de L'Exécution des Lois en Général.

Articles du Code	Pages	Numéros
1	3—4	1
2	4—5	2
3	5—8	3
4	8—9	4
5	9	5
6	9—15	6—10
7	15—16	11
8	16—17	12
9	17—18	13—14
10	18—19	15—16
11	19—21	17
12	21—23	18
13	23—24	19
14	24—25	20
15	25	21
16	25—27	22—23
17	27—39	24—49

LIVRE PREMIER

Des Personnes.

TITRE PREMIER.

De la Jouissance et de la Privation des Droits Civils.

CHAPITRE PREMIER

De la Jouissance des Droits Civils.

CHAPITRE DEUXIÈME.

De la Privation des Droits Civils.

SECTION I.

De la Mort Civile.

SECTION II

Des Effets de la Mort Civile.

TITRE DEUXIÈME.

Des Actes de l'Etat Civil.

CHAPITRE DEUXIÈME.

Des Actes de Naissance.

CHAPITRE TROISIÈME.

Des Actes de Mariage.

CHAPITRE QUATRIÈME.

Des Actes de Sépulture.

CHAPITRE CINQUIÈME

Des Actes de Profession Religieuse.

CHAPITRE SIXIÈME.

De la Rectification des Actes et Registres de l'Etat Civil.

TITRE TROISIÈME.

Du Domicile.

TITRE QUATRIÈME.

Des Absents.

Dispositions Générales.

CHAPITRE PREMIER.

De la Curatelle aux Absents.

Articles du Code	Pages	Numéros
87	118—120	130
88	120—123	131
89	123	132
90	123—124	133
91	124—125	134
92	125—126	135

CHAPITRE DEUXIÈME.

De la Possession Provisoire des Héritiers de L'Absent

93	126—130	136—138
94	130—131	139
95	131	140
96	131—133	141
97	133—137	142—143
98	137—139	144—145
99	139—140	146
100	140—141	147
101	141—143	148
102	143—144	149
103	144—146	150

CHAPITRE TROISIÈME.

Des Effets de l'Absence relativement aux Droits Eventuels qui peuvent compéter à l'Absent.

104	146—147	151
105	147—149	152
106	149—150	153
107	150—151	154

CHAPITRE QUATRIÈME

Des Effets de l'Absence Relativement au Mariage.

108	151—152	155
109	152—154	156—157
110	154	158
111	154—156	159
112	156—157	160

CHAPITRE CINQUIÈME.

De la Surveillance des Enfants Mineurs du Père qui a disparu.

TITRE CINQUIÈME.

Du Mariage.

CHAPITRE PREMIER.

Des Qualités et Conditions Requises pour pouvoir contracter Mariage.

CHAPITRE DEUXIÈME.

Des Formalités Relatives à la Célébration du Mariage.

CHAPITRE TROISIÈME.

Des Oppositions au Mariage.

CHAPITRE QUATRIÈME.

Des Demandes en Nullité de Mariage.

CHAPITRE CINQUIÈME.

Des Obligations qui naissent du Mariage.

CHAPITRE SIXIÈME.

Des Droits et des Devoirs Respectifs des Epoux.

CHAPITRE SEPTIÈME

De la Dissolution du Mariage.

TITRE SIXIÈME.

De la Séparation de Corps.

CHAPITRE PREMIER.

Des Causes de la Séparation de Corps.

CHAPITRE DEUXIÈME.

Des Formalités de la Demande en Séparation de Corps.

Articles du Code	Pages	Numéros
193	274	246
193	274—275	247
194	275—276	248
195	276	249
196	277	250
197	277—278	250—251
198	278—279	252
199	279—280	253

CHAPITRE TROISIÈME.

Des Mesures Provisoires auxquelles peut donner lieu la Demande en Séparation de corps.

200	280—281	254
201	281—282	255
202	282	256
203	283	257—258
204	284—285	259—260
205	285—286	261

CHAPITRE QUATRIÈME.

Des Effets de la Séparation de Corps.

206	286—287	262
207	287	263
208	288—289	264—265
209	289—290	266
210	291	267
211	291	268
212	292	269
213	292—293	270
214	293—295	271—272
215	295	273
216	295—296	274
217	296—299	275—276

TITRE SEPTIÈME

De la Filiation.

CHAPITRE PREMIER.

De la Filiation des Enfants Légitimes ou conçus pendant le Mariage.

Articles du Code	Pages	Numéros
218	300—302	277—278
219	302—304	279
220	305—306	280—281
221	306—309	282
222	306—309	282
223	309—311	283
224	311—314	284
225	314—315	285
226	315	286
227	316	287

CHAPITRE DEUXIÈME.

Des Preuves de la Filiation des Enfants Légitimes.

228	316—317	288
229	317—318	289
230	318—320	290
231	321—322	291
232	322—324	292—293
233	324—325	294
234	325—327	295
235	327—329	296
236	329—331	297

CHAPITRE TROISIÈME.

Des Enfants Naturels.

237	332—336	298
238	336—337	299
239	337—339	300
240	339—341	301
241	342—344	302—303

TITRE HUITIÈME.

De la Puissance Paternelle.

TITRE NEUVIÈME.

De la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation.

CHAPITRE PREMIER.

De la Minorité.

CHAPITRE DEUXIÈME.

De la Tutelle.

SECTION I.

De la Nomination du Tuteur.

SECTION II.

Du Subrogé Tuteur.

SECTION III.

Des Causes qui dispensent de la Tutelle.

SECTION IV.

De L'incapacité, des Exclusions et Destitutions de la Tutelle.

SECTION V.

De l'Administration du Tuteur.

Articles du Code	Pages	Numéros
295	450—452	378—379
296	452—454	380
297	454—457	381
298	457—459	382—383
299	459—463	384
300	463—464	385
301	464—466	386—387
302	466—468	388—389
303	468—469	390
304	469—471	391—392
305	471—472	393
306	472—473	394
307	473—474	395

SECTION VI.

Du Compte de la Tutelle.

308	475—477	396
309	477—478	397
310	478—481	398—399
311	481—485	400
312	485—486	401
313	486—487	402

CHAPITRE TROISIÈME.

De l'Emancipation.

314	488—489	403
315	489—490	404—405
316	490—491	406
317	491	407
318	491—492	408
319	492—495	409
320	495	410
321	495—497	411—412
322	497—500	413—414
323	500—501	415

TITRE DIXIÈME.

De la Majorité, de l'Interdiction, de la Curatelle et du Conseil Judiciaire.

CHAPITRE PREMIER.

De la Majorité.

324	501—504	416

CHAPITRE DEUXIÈME.

De l'Interdiction.

CHAPITRE TROISIÈME.

De la Curatelle.

CHAPITRE QUATRIÈME.

Du Conseil Judiciaire.

TITRE ONZIÈME.

Des Corporations.

CHAPITRE PREMIER.

De la Nature des Corporations, de leur source et de leurs divisions.

Articles du Code	Pages	Numéros
352	546—547	453
353	547—549	454
354	549—550	455—456
355	549—551	455—458
356	551—552	459—461

CHAPITRE DEUXIÈME.

Des Droits, des Priviléges et des Incapacités des Corporations.

SECTION I.

Des Droits des Corporations.

357	552—553	462
358	554	463
359	554—555	464
360	555—556	465—466
361	556—557	467—468

SECTION II.

Des Priviléges des Corporations.

362	557	469
363	557—558	470

SECTION III.

Des Incapacités des Corporations.

364	558—559	471—472
365	559—560	473
366	560—561	474
367	561	475

CHAPITRE TROISIÈME.

De l'Extinction des Corporations et de la Liquidation de leurs affaires.

SECTION I.

De l'Extinction des Corporations.

Articles du Code	Pages	Numéros
368	562—563	476
369	563	477—478
370	563—564	479

SECTION II.

De la Liquidation des affaires des Corporations Eteintes.

371	564—565	480
372	565	481
373	565	482

TABLE DES MATIERES

CONTENUES DANS LE PREMIER VOLUME DU QUESTIONNAIRE

LIVRE PREMIER